

UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À MONTRÉAL

EXTRADITION ET TRAITEMENTS CRUELS ET INHUMAINS :  
LES SOLUTIONS POSSIBLES POUR LE CANADA

MÉMOIRE  
PRÉSENTÉ  
COMME EXIGENCE PARTIELLE  
DE LA MAÎTRISE EN DROIT

PAR  
CLAUDINE DIB

MARS 2008

UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À MONTRÉAL  
Service des bibliothèques

Avertissement

La diffusion de ce mémoire se fait dans le respect des droits de son auteur, qui a signé le formulaire *Autorisation de reproduire et de diffuser un travail de recherche de cycles supérieurs* (SDU-522 – Rév.01-2006). Cette autorisation stipule que «conformément à l'article 11 du Règlement no 8 des études de cycles supérieurs, [l'auteur] concède à l'Université du Québec à Montréal une licence non exclusive d'utilisation et de publication de la totalité ou d'une partie importante de [son] travail de recherche pour des fins pédagogiques et non commerciales. Plus précisément, [l'auteur] autorise l'Université du Québec à Montréal à reproduire, diffuser, prêter, distribuer ou vendre des copies de [son] travail de recherche à des fins non commerciales sur quelque support que ce soit, y compris l'Internet. Cette licence et cette autorisation n'entraînent pas une renonciation de [la] part [de l'auteur] à [ses] droits moraux ni à [ses] droits de propriété intellectuelle. Sauf entente contraire, [l'auteur] conserve la liberté de diffuser et de commercialiser ou non ce travail dont [il] possède un exemplaire.»

## TABLE DES MATIÈRES

	Page
RÉSUMÉ_____	vi
INTRODUCTION ET PROBLÉMATIQUE_____	1
PREMIÈRE PARTIE : Le Canada et l'extradition de personnes vers des pays où elles risquent la torture ou la peine de mort_____	9
CHAPITRE I : LES DROITS FONDAMENTAUX INTANGIBLES_____	10
1. Les normes internationales_____	10
1.1. <i>Convention relative au statut des réfugiés</i> _____	15
1.2. <i>Pacte international relatif aux droits civils et politiques</i> _____	16
1.3. <i>Deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à abolir la peine de mort</i> _____	18
1.4. <i>Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants</i> _____	19
2. La réception des normes en droit canadien_____	22
2.1. <i>Charte canadienne des droits et libertés (1982)</i> _____	22
2.2. <i>Code criminel</i> _____	23
2.3. <i>Loi sur l'extradition</i> _____	24
2.4. <i>Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés</i> _____	29
2.5. <i>Traités du Canada : Exemple du traité avec les États-Unis</i> _____	33
CHAPITRE II : ÉVOLUTION DE LA POSITION DES TRIBUNAUX CANADIENS ET DES ORGANES INTERNATIONAUX_____	35

1.	La position des tribunaux canadiens_____	35
1.1.	Réserve des tribunaux à l'endroit des décisions de l'exécutif____	35
1.2.	Primauté des normes internationales et constitutionnelles, avant le 11 septembre 2001_____	40
1.3.	Retour vers la circonspection, après le 11 septembre 2001_____	44
2.	La position des organes internationaux et régionaux_____	51
2.1.	La Cour européenne des droits de l'homme_____	52
2.2.	Le Comité des droits de l'homme des Nations Unies approuvant la peine de mort_____	56
2.3.	Le Comité des droits de l'homme des Nations Unies rejetant la peine de mort_____	58
2.4.	Le Comité des droits de l'homme des Nations Unies confirmant le consensus international en faveur de l'abolition de la peine de mort_____	61
	CHAPITRE III : DES PRATIQUES CANADIENNES DISCUTABLES_____	64
1.	Les critiques de la position canadienne_____	64
2.	La décision de renvoi_____	66
3.	Les certificats de sécurité_____	70
	DEUXIÈME PARTIE : Analyse de quelques solutions respectueuses des droits de la personne_____	73
	CHAPITRE I : LES ASSURANCES DIPLOMATIQUES_____	75
1.	Difficultés au niveau diplomatique et discrétionnaire_____	76
2.	Difficultés au niveau du suivi : problème de confiance face à certains pays (fiabilité et viabilité)_____	78
3.	Risques de « sous-traitance » de la torture_____	79
4.	Difficultés lorsque la peine de mort est la peine minimale_____	83
5.	Difficultés lorsque l'assurance est donnée par un gouvernement fédéral au nom d'un État fédéré_____	84
6.	Difficultés à définir l'infraction politique et le terrorisme_____	84

CHAPITRE II : POSSIBILITE DE POURSUIVRE AU CANADA POUR UN CRIME COMMIS A L'ETRANGER_____	94
1. Absence de juridiction du Canada pour des crimes commis à l'étranger (souveraineté territoriale)_____	94
2. Exemples de compétence dans le <i>Code criminel</i> du Canada_____	99
3. Exemple de compétence dans la <i>Loi sur les conventions de Genève</i> (au Canada)_____	101
4. Exemple de compétence dans la <i>Loi sur les crimes contre l'humanité</i> <i>et les crimes de guerre</i> _____	102
5. Exemple de la France : juridiction sur les nationaux_____	103
6. Difficultés sur le plan de la preuve, des coûts et de la coopération de l'État qui s'est vu refuser l'extradition_____	104
CHAPITRE III : AUTRES SOLUTIONS_____	106
1. Nomination d'un procureur indépendant_____	106
2. Exercice de la compétence universelle_____	108
CONCLUSION_____	111
BIBLIOGRAPHIE_____	114

## RÉSUMÉ

Compte tenu des engagements internationaux du Canada à l'égard de l'interdiction de la torture et de la peine de mort, il ne peut extraditer une personne vers un pays où elle risque d'être soumise à ce genre de traitement. Par ailleurs, en raison de la présomption d'innocence prévue dans la *Charte canadienne des droits et libertés*, il ne peut maintenir cette personne en détention si elle n'est pas accusée au pays, ce qui ne saurait être le cas si elle a commis son crime à l'étranger puisque le Canada n'a juridiction, sauf exception, que sur les crimes commis sur son territoire.

Dans pareil cas, le Canada fait face au problème suivant : quoi faire avec la personne requise par un pays étranger pour un crime qu'elle y aurait commis mais vers lequel le Canada ne peut accepter de la retourner en raison des risques d'atteinte à son intégrité physique et à sa vie ? Dans ce contexte, le Canada fait également face à un autre dilemme du fait que d'une part, il ne pourrait lui-même accuser cette personne en raison de son absence de juridiction sur les crimes commis à l'étranger mais d'autre part, il ne souhaiterait pas la laisser impunie pour un crime reconnu sur son territoire ou prendre le risque de mettre en péril la sécurité du pays en laissant en liberté une personne qui pourrait être dangereuse pour la société, surtout lorsqu'il s'agit d'un crime grave. Ce sont les questions que nous avons voulu examiner dans ce travail.

Nous présentons au début de ce texte les normes internationales et nationales relatives à l'interdiction de la torture et de la peine de mort afin de bien faire comprendre leur importance et l'engagement du Canada à leur égard. Nous analysons également la jurisprudence afin d'exposer la position des tribunaux canadiens sur cette question ainsi que celle d'instances internationales et de dégager les principes de base qui doivent guider les États dans l'application des conventions internationales en matière de protection contre la torture et les traitements cruels.

En deuxième partie, nous abordons les solutions envisageables dans les cas où l'extradition n'est pas possible pour les raisons exposées ci-dessus. Nous examinons d'abord le recours aux assurances diplomatiques afin de garantir que la peine de mort ou la torture ne sera pas pratiquée contre une personne faisant l'objet d'une extradition. Ensuite nous exposons les principes à la base de la souveraineté territoriale en vertu de laquelle le Canada n'a pas autorité pour poursuivre une personne lorsque le crime a été commis à l'étranger. Nous verrons cependant différents exemples en droit canadien où une exception a été prévue à cette règle et comparerons avec la pratique adoptée en France et dans plusieurs conventions internationales dans les mêmes circonstances.

Enfin, tout en faisant état des difficultés que peut poser cette solution, nous soumettons la possibilité, dans certaines situations, que le Canada nomme un procureur indépendant pour représenter la personne extradée dans le cadre de son procès dans le pays où elle a été retournée afin de s'assurer du respect de ses droits fondamentaux et du droit international, particulièrement en matière de torture et de peine de mort.

EXTRADITION – PEINE DE MORT – ASSURANCES DIPLOMATIQUES –  
PROCUREUR INDÉPENDANT

## EXTRADITION ET TRAITEMENTS CRUELS ET INHUMAINS :

### LES SOLUTIONS POSSIBLES POUR LE CANADA \*

#### INTRODUCTION

Le Canada a ratifié divers instruments internationaux de protection des droits de la personne visant l'abolition de la peine de mort et interdisant la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants (ci-après « traitements cruels »)<sup>1</sup>. Il a aussi modifié ses lois internes en conséquence<sup>2</sup>. En application de ces différentes dispositions législatives, le Canada doit s'assurer que toute personne sur son territoire ainsi que tout ressortissant canadien se trouvant à l'étranger ne sera pas soumis à de tels traitements. En effet, le Canada s'est engagé à ne jamais procéder à l'extradition d'une personne vers un pays où elle risque la torture ou la peine de mort, du moins sans exiger d'assurance diplomatique à l'effet que la personne ne sera pas soumise à ces traitements.

Le Canada a signé des traités d'extradition avec différents pays<sup>3</sup> établissant les règles entourant une telle demande. Un traité ne constitue toutefois pas un prérequis à

---

\* Avocate au *Service des poursuites pénales du Canada*, région du Québec. Le présent texte n'engage que l'opinion de son auteure.

<sup>1</sup> Voir la 1<sup>ère</sup> partie, chapitre 1, section 1, ci-dessous.

<sup>2</sup> Voir la 1<sup>ère</sup> partie, chapitre 1, section 2, ci-dessous.

<sup>3</sup> À titre d'exemples : *Traité d'extradition entre le gouvernement du Canada et le gouvernement de la Suède*, 15 février 2000, R.T. Can. 2001 no 28 (entrée en vigueur : 30 octobre 2001) ; *Traité d'extradition entre le gouvernement du Canada et le gouvernement de la République d'Afrique du Sud*, 12 novembre 1999, R.T. Can. 2001 no 20 (entrée en vigueur : 4 avril 2001) ; *Traité d'extradition entre le gouvernement du Canada et le gouvernement de la République d'Autriche*, 5 octobre 1998, R.T. Can. 2000 no 15 (entrée en vigueur : 1<sup>er</sup> octobre 2000) ; Au total, le Canada a conclu près de 44 traités d'extradition avec différents pays : Canada, Information sur les traités du Canada : <<http://www.treaty-accord.gc.ca>>.



l'acceptation d'une demande d'extradition puisqu'un pays peut toujours procéder de consentement aux demandes qui lui sont faites par un autre pays. Néanmoins, dans tous les cas de demande d'extradition, le Canada doit agir en conformité avec le droit interne et le droit international. Ainsi, les États se sont donnés des outils (lois sur l'entraide, lois sur l'extradition, traités d'extradition) afin de faciliter les échanges d'informations entre eux, d'augmenter leur collaboration en matière d'extradition et de s'assister dans certaines enquêtes. Cette obligation de coopération que les États se sont imposée est nécessaire pour lutter contre une criminalité qui connaît de moins en moins de frontières, tels que le terrorisme, la criminalité organisée (comme la mafia par exemple) ou les différents trafics illégaux (comme le trafic de substances illicites ou le trafic de personnes), tout en préservant l'indépendance de chaque État pour les crimes commis sur son territoire<sup>4</sup>.

L'extradition consiste en une procédure par laquelle un État demande à un autre État de lui remettre une personne soupçonnée d'avoir commis une infraction sur son territoire afin qu'elle y subisse son procès ou, dans le cas d'un fugitif, afin de se faire infliger une peine ou y purger sa peine<sup>5</sup>. Il s'agit d'une mesure d'entraide entre les États visant une meilleure répression du crime<sup>6</sup>. Elle n'est pas liée au comportement, dans le territoire de l'État requis, de la personne dont on tente d'obtenir l'extradition. Elle se fonde plutôt sur la coopération internationale afin que le pays dans le territoire duquel un crime a été commis puisse entamer des procédures judiciaires contre la personne qui est soupçonnée être l'auteur de ce crime ou faire purger sa peine à la

---

<sup>4</sup> Hervé Ascensio, Emmanuel Decaux et Alain Pellet, dir., *Droit international pénal*, Paris, A. Pedone, 2000, à la p. 951.

<sup>5</sup> *Loi sur l'extradition*, L.C. 1999, c. 18, art. 3(1).

<sup>6</sup> François Julien-Laferrrière, *Droit des étrangers*, Paris, Presses universitaires de France, 2000, à la p. 443 [Julien-Laferrrière] ; Thomas Beveridge, John W. Hayward et Elaine F. Krivel, *A Practical Guide to Canadian Extradition*, Toronto, Carswell, 2002, à la p. 1 [Beveridge] ; *Traité d'extradition entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis d'Amérique*, 3 décembre 1971, R.T. Can. 1976 no 3 (entrée en vigueur : 22 mars 1976), préambule [*Traité d'extradition*].

personne qui se serait évadée. « Elle est la sanction nécessaire des règles de compétence internationale, qui empêchent l'État de se saisir d'un individu se trouvant sur le territoire d'un autre État sans porter atteinte à la souveraineté de celui-ci »<sup>7</sup>.

Les principes de souveraineté et de courtoisie sont les fondements de base de l'extradition. Cependant, ces fondements ont évolué au fil des ans et les États ont élaboré des mesures d'entraide plus systématiques afin d'éviter l'impunité mais aussi de répondre aux considérations de sécurité nationale grandissantes. De plus en plus de pays sont liés par des traités d'extradition qui créent une obligation d'extrader une personne lorsque les conditions prévues au traité sont remplies. Cette obligation n'est toutefois pas absolue, particulièrement lorsque les droits fondamentaux de la personne requise sont en cause. De fait, c'est l'interdiction d'extradition qui devient absolue lorsque certains droits humains sont menacés, principalement lorsqu'il s'agit du droit à la vie<sup>8</sup>. En effet, le droit à la vie est reconnu sur le plan international comme étant un droit intangible. Ceci a comme conséquence qu'il ne peut y être dérogé sous aucun prétexte<sup>9</sup>. Or, c'est ce droit qui est en péril lorsque la personne dont on demande l'extradition risque d'être soumise à la torture ou à la peine de mort. Nous verrons au chapitre 1 l'évolution qu'a connue la protection contre la torture et celle contre la peine de mort.

Dans les circonstances énoncées ci-dessus, lorsque le Canada est requis d'extrader une personne vers un pays où elle risque d'être soumise à la torture ou à la peine de mort, il doit absolument refuser la demande. Ces engagements internationaux sont

---

<sup>7</sup> Julien-Laferrrière, *supra* note 6 à la p. 444.

<sup>8</sup> *Supra* note 4 à la p. 933 et s.

<sup>9</sup> Frédéric Sudre, *Droit européen et international des droits de l'homme*, 7<sup>e</sup> éd., Paris, Presses universitaires de France, 2005, à la p. 280 et s. ; Cependant, il existe une exception en matière de conflit armé dans le contexte duquel la peine de mort est plus tolérée, voir *infra* note 20.

clairs à ce sujet. Cependant, s'il ne peut extraditer la personne, peut-il faire quelque chose afin d'éviter son impunité et de préserver la sécurité au pays, surtout lorsque le crime reproché est particulièrement grave ?

En principe, le Canada n'a juridiction que sur les crimes commis sur son territoire<sup>10</sup>. S'il refuse l'extradition d'une personne tel que l'exigent les normes du droit international lorsqu'il y a risque de torture ou de peine de mort, il se retrouve à garder sur son territoire une personne soupçonnée d'avoir commis un crime sans pouvoir la juger lui-même. D'ailleurs, le Canada peut user de cet argument comme moyen d'exercer de la pression sur les pays n'ayant pas encore adhéré aux conventions internationales contre la torture et la peine de mort.

Outre le problème de l'impunité, le Canada pourrait faire face à un problème de sécurité s'il ne peut extraditer une personne ayant commis un crime jugé grave (tel que décrit à la sous-section 2.2 ci-dessous), comme par exemple des meurtres en série ou des actes de terrorisme. Dans ce dernier cas, les personnes qui en sont soupçonnées sont considérées comme une menace à la sécurité nationale, surtout depuis le 11 septembre 2001. Malgré cela, le Canada ne peut tout de même pas procéder à leur extradition sans contrevenir aux normes internationales. C'est donc surtout dans ces situations qu'il est important d'examiner les différentes solutions afin de ne pas maintenir en liberté une personne qui peut constituer une menace à la sécurité du pays.

Bien des conventions visant la répression du terrorisme existent depuis aussi loin que 1937<sup>11</sup>, mais c'est surtout depuis les attentats du 11 septembre 2001 que la volonté

---

<sup>10</sup> *Code criminel*, L.R.C. 1985, c. C-46, art. 6(2).

<sup>11</sup> En voici quelques exemples : *Convention de Genève pour la prévention et la répression du terrorisme*, 16 novembre 1937; *Convention de l'OEA pour la prévention ou la répression des actes de terrorisme qui prennent la forme de délits contre les personnes ainsi que de l'extorsion connexe à ces*

des États de lutter contre le terrorisme et à s'entraider afin de traduire en justice les accusés d'actes terroristes est nettement plus prononcée. En effet, la communauté internationale s'est rapidement mobilisée pour dénoncer ces attentats et s'engager à mener une lutte plus serrée afin de contrer ce phénomène. Plusieurs États ont adopté des mesures très répressives au nom de la lutte au terrorisme, notamment les États-Unis, le Royaume-Uni et le Canada. Face à ces menaces terroristes, nous craignons que certains États soient tentés d'extrader une personne malgré les risques d'atteinte à sa vie afin de protéger la sécurité du pays<sup>12</sup>, et ce même si en agissant ainsi, ces États contreviendraient aux normes internationales quant aux droits intangibles.

À ce sujet, le Comité des droits de l'homme des Nations Unies fait part de ses préoccupations en ces termes dans ses observations finales relatives à la Nouvelle-Zélande :

Le Comité est conscient que les impératifs de sécurité créés par les événements du 11 septembre 2001 ont amené la Nouvelle-Zélande à s'efforcer de prendre des mesures d'ordre législatif ou autre pour appliquer la résolution 1373 (2001) du Conseil de sécurité. Toutefois, il se dit préoccupé par le fait que la Nouvelle-Zélande n'a peut-être pas pleinement pris en considération les répercussions que de tels mesures ou changements dans sa politique pourraient avoir sur ses obligations en vertu du Pacte. Le Comité est préoccupé par les effets négatifs que pourraient avoir la législation et les pratiques nouvelles sur les

---

délits lorsque de tels actes ont des répercussions internationales, Washington, 2 février 1971; *Convention européenne pour la répression du terrorisme*, 27 janvier 1977, S.T.E. no. 90 (entrée en vigueur : 4 août 1978); *Convention internationale contre la prise d'otage*, Rés. AG 146 (XXXIV), Doc. Off. AG NU, supp. no. 46, Doc. NU A/34/46 (1979) (entrée en vigueur: 3 juin 1983); *Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif*, Assemblée générale des Nations Unies, New York, 15 décembre 1997 (entrée en vigueur : 21 mai 2001); *Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme*, Rés. AG 109, Doc. Off. AG NU, supp. no. 49, Doc. NU A/54/49 (Vol. 1) (1999) (entrée en vigueur: 10 avril 2002); *Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile*, 23 septembre 1971, 974 R.T.N.U. 178 (entrée en vigueur : 26 janvier 1973); *Protocole pour la répression des actes illicites de violence dans les aéroports servant à l'aviation civile internationale*, Montréal, 24 février 1988 (entrée en vigueur : 8 novembre 1990).

<sup>12</sup> Anne Sainte-Marie, « Non à la torture dans la guerre au terrorisme » *Agir [Amnesty international, section canadienne-francophone, Montréal]* 27 :1 (mars 2006) 4.

demandeurs d'asile, notamment en supprimant le risque d'immigration dès le pays d'origine, et en l'absence de mécanismes permettant à la Nouvelle-Zélande de suivre l'expulsion vers leur pays d'origine de personnes soupçonnées de terrorisme, expulsion qui pourrait présenter des risques pour la sécurité et la vie des intéressés en dépit d'assurances concernant le respect de leurs droits de l'homme (art. 6 et 7 du Pacte).

L'État partie est dans l'obligation de veiller à ce que les mesures prises afin d'appliquer la résolution 1373 (2001) du Conseil de sécurité soient pleinement conformes au Pacte. Il est prié de veiller à ce que la définition du terrorisme ne soit pas une source d'abus et soit conforme au Pacte. En outre, l'État partie devrait maintenir sa pratique de strict respect du principe de non-refoulement<sup>13</sup>.

La question principale à laquelle nous tenterons de répondre dans ce mémoire est donc de savoir ce que peut faire le Canada lorsque l'extradition est impossible en raison des risques de torture ou de peine de mort, considérant qu'il ne peut détenir indéfiniment une personne qui n'a pas commis de crime sur son territoire, mais désirant néanmoins éviter l'impunité de cette personne et surtout, assurer la sécurité du pays (dans les cas où la personne est recherchée suite à un crime grave).

La première partie de notre mémoire portera sur une étude de l'état du droit positif au Canada face à la torture et la peine de mort et l'approche qu'il a adoptée relativement aux demandes d'extradition vers des pays où il y a risque de tels mauvais traitements. Nous présenterons, à travers les différentes conventions et documents internationaux auxquels le Canada a adhéré, les normes internationales relatives à l'interdiction de la torture et de la peine de mort et leur évolution en droit international, ainsi que les documents internes qui traitent de ces sujets.

---

<sup>13</sup> Observations finales du Comité des droits de l'homme : Nouvelle Zélande, Rec. Comité des droits de l'homme NU, 75e sess., CCPR/CO/75/NZL (7 août 2002), en ligne : Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme <[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/CCPR.CO.75.NZL.Fr?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/CCPR.CO.75.NZL.Fr?Opendocument)>, au la par. 11.

Par la suite, nous examinerons l'état de la jurisprudence canadienne et internationale sur la question de l'extradition vers un pays où la personne risque d'être soumise à la torture ou à la peine de mort. Dans cette section, nous faisons référence à des décisions qui portent sur le renvoi en matière d'immigration. Nous désirons préciser immédiatement que la référence à l'immigration et au renvoi dans ce mémoire n'est faite que dans la mesure où les principes qui s'en dégagent s'appliquent également à l'extradition. Le droit applicable en matière de renvoi, et d'immigration en général, se distingue à plusieurs égards de celui applicable à l'extradition et nous ne prétendons pas en faire une analyse approfondie dans ce texte. Cependant, la jurisprudence applique souvent des règles de droit semblable (parfois à tort comme nous le verrons) lorsqu'elle analyse les risques de torture et de peine de mort en cas de renvoi et en cas d'extradition.

À l'issue de cette analyse, nous constaterons que l'interprétation des normes internationales par la Cour suprême du Canada a suscité de vives réactions de la part de la communauté internationale. Nous ferons état de ces réactions et examinerons des dossiers récents dans lesquels le Canada semble avoir adopté une position contraire aux recommandations internationales. Cependant, nous verrons que la Cour suprême a plus récemment adopté une position accordant une plus grande importance au respect des droits fondamentaux des personnes en attente de renvoi ou d'extradition.

La deuxième partie du présent mémoire sera consacrée à la recherche de solutions que pourrait envisager le Canada lorsqu'il se retrouve face à une situation où l'extradition n'est pas possible en raison des risques de traitements cruels mais où il veut néanmoins éviter l'impunité de la personne et maintenir la sécurité du pays.

Nous nous pencherons principalement sur trois avenues possibles pour le Canada. La première, les assurances diplomatiques. Nous exposerons les mécanismes

d'application de ces assurances et les difficultés qu'elles soulèvent. Nous verrons en effet que ces assurances ne constituent pas toujours une garantie suffisante contre le risque de mauvais traitements.

La deuxième avenue propose que le Canada puisse déposer des accusations même si le crime a été commis à l'étranger, et ce malgré la règle générale en droit canadien qui prévoit qu'une personne ne peut généralement être déclarée coupable au Canada d'une infraction commise à l'étranger<sup>14</sup>. Nous donnerons différents exemples où cette pratique est déjà appliquée et la problématique qu'elle soulève.

Quant à la troisième avenue, elle soumet la possibilité que le Canada nomme un procureur indépendant pour la personne qui serait extradée afin qu'il veille au respect de ses droits dans le cadre du procès qui se tiendrait dans le pays où elle serait retournée. Quoique ce soit cette solution que nous privilégions, nous présenterons les lacunes qu'elle soulève, notamment quant au principe de base de l'interdiction d'extradition lorsqu'il y a un risque réel de torture ou de peine de mort.

Enfin, en guise de conclusion, nous présenterons d'autres avenues possibles permettant au Canada de concilier droit à la sécurité et respect des droits humains.

---

<sup>14</sup> *Supra* note 10, art. 6(2).

## PREMIÈRE PARTIE

Le Canada et l'extradition de personnes vers des pays où elles risquent la torture ou la peine de mort



## CHAPITRE I

### LES DROITS FONDAMENTAUX INTANGIBLES

#### 1. Les normes internationales

Il existe plusieurs instruments en droit international (conventions, pactes, déclarations) qui visent la protection des droits humains. Toutefois, ces droits ne jouissent pas tous du même degré de protection. Par exemple, les droits économiques ou de propriété n'ont pas un caractère aussi absolu que le droit à la vie, à l'intégrité physique et à la non-discrimination, qui eux se classent au sommet des droits protégés. Néanmoins, même si le respect du droit à la vie sous-tend le respect de tous les autres droits<sup>15</sup>, l'ensemble des droits humains doit jouir d'une protection conforme « à la Charte des Nations Unies, aux autres instruments relatifs aux droits de l'homme et au droit international »<sup>16</sup>

Conséquemment, puisque la torture et la peine de mort visent principalement une atteinte à la vie et à l'intégrité physique d'une personne, elles sont formellement interdites en droit international par différentes conventions. En ce qui a trait à la torture, cette interdiction est absolue et a un effet extraterritorial. Par conséquent, en plus de réprimer le recours à de tels traitements sur leur propre territoire, les États ont également la responsabilité de s'assurer qu'en extradant une personne vers un autre pays, elle ne court pas le risque d'y être soumise à de pareils traitements. Le Comité des droits de l'homme des Nations Unies explique cette responsabilité en ces termes dans la décision qu'il rend en novembre 1993 dans l'affaire *Kindler*, que nous analyserons au chapitre 2, sous-section 2.2 de la présente partie :

---

<sup>15</sup> *Supra* note 9 aux pp. 251, 255, 270 à 272, 278, 280.

<sup>16</sup> *Déclaration et Programme d'action de Vienne*, Doc. N.U., A/CONF.157/23 (1993), paragraphe 1.

L'article 2 du Pacte [international relatif aux droits civils et politiques] demande aux États parties de garantir les droits des personnes relevant de leur juridiction. Si une personne est légalement expulsée ou extradée, l'État partie concerné ne sera généralement pas responsable, au regard du Pacte, des violations des droits de cette personne qui peuvent se produire plus tard dans l'autre juridiction. [...] Cependant, si un État partie prend une décision concernant une personne sous sa juridiction, *dont la conséquence nécessaire et prévisible* est que les droits de cette personne en vertu du Pacte seront violés sous une autre juridiction, l'État partie lui-même peut violer le Pacte. Cela découle du fait que le devoir qui incombe à un État partie conformément à l'article 2 du Pacte ne serait pas rempli si une personne était remise à un autre État (partie ou non au Pacte) où un traitement contraire au Pacte est certain ou constitue le but même de la remise de cette personne [nos italiques]<sup>17</sup>.

Dans l'affaire *Furundzija*<sup>18</sup>, le Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie énonce clairement les normes applicables en droit international sur la question de la torture et des traitements cruels, inhumains et dégradants. Il s'agit d'une poursuite intentée par le Tribunal contre Anto Furundzija (ci-après « *Furundzija* ») pour des infractions qu'il aurait commises « au quartier général des Jokers, une unité spéciale des forces armées de la Communauté croate de Herceg-Bosna, appelées Conseil de défense croate (« HVO ») »<sup>19</sup>. Il fait face à des chefs d'accusation de torture et traitements inhumains ainsi qu'atteintes à la dignité des personnes (dont le viol).

<sup>17</sup> *Décision du Comité des droits de l'homme en vertu de l'article 5 du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, Déc. Comité des droits de l'homme NU, 48<sup>e</sup> sess., CCPR/C/48/D/470/1991 (18 novembre 1993), en ligne : Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme <[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/CCPR.C.48.D.470.1991.Fr?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/CCPR.C.48.D.470.1991.Fr?Opendocument)> [Kindler] ; Voir également L. Mascaro, *Vers un droit à l'asile ? Aspects normatifs de la protection des étrangers à l'entrée et à la sortie du pays hôte*, mémoire de maîtrise en droit international, UQAM, 2002 [non publié], à la p. 93 [Mascaro].

<sup>18</sup> *Procureur c. Furundzija* (1998), Affaire no. IT-95-17/1 (Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie, Chambre de première instance), en ligne : Nations Unies <<http://www.un.org/icty/furundzija/trialc2/jugement/index.htm>> [Furundzija].

<sup>19</sup> *Supra* note 18 au par. 2.

Le Tribunal procède notamment à une revue du droit international en matière de torture, tant en temps de guerre qu'en temps de paix. Nous ne nous attarderons pas à la situation en temps de guerre puisqu'elle réfère à des pratiques et des instruments juridiques différents de ceux qui s'appliquent à notre étude, mais nous pouvons mentionner néanmoins que même en période de conflit armé, la torture est prohibée<sup>20</sup>.

Ensuite, le Tribunal reconnaît la prohibition absolue de la torture en tout temps en se référant notamment au *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*<sup>21</sup> et à la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*<sup>22</sup> que nous examinerons dès le premier chapitre de notre présent mémoire. Il présente l'interdiction de la torture en trois éléments importants. Le premier est le fait que cette prohibition s'applique aussi pour les infractions potentielles :

---

<sup>20</sup> *Ibid.* aux par. 134 à 142; Les principales conventions qui interdisent la torture en temps de guerre sont les Conventions de Genève de 1949 : *Convention pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne du 12 août 1949*, 75 R.T.N.U. 31, R.T. Can. 1965 no. 20 (entrée en vigueur : 21 octobre 1950, entrée en vigueur au Canada : 14 novembre 1965); *Convention pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer du 12 août 1949*, 75 R.T.N.U. 85, R.T. Can. 1965 no. 20 (entrée en vigueur : 21 octobre 1950, entrée en vigueur au Canada : 14 novembre 1965); *Convention relative au traitement des prisonniers de guerre du 12 août 1949*, 75 R.T.N.U. 135, R.T. Can. 1965 no. 20 (entrée en vigueur : 21 octobre 1950, entrée en vigueur au Canada : 14 novembre 1965); *Convention relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre du 12 août 1949*, 75 R.T.N.U. 287, R.T. Can. 1965 no. 20 (entrée en vigueur : 21 octobre 1950, entrée en vigueur au Canada : 14 novembre 1965); *Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I)*, 8 juin 1977, R.T. Can. 1991 no. 2 (entrée en vigueur : 7 décembre 1978, entrée en vigueur au Canada : 20 mai 1991); *Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole II)*, 8 juin 1977, R.T. Can. 1991 no. 2 (entrée en vigueur : 7 décembre 1978, entrée en vigueur au Canada : 20 mai 1991).

<sup>21</sup> *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 16 décembre 1966, 999 R.T.N.U. 171, R.T. Can. 1976 no. 47 (entrée en vigueur : 23 mars 1976, entrée en vigueur au Canada : 19 août 1976 (adoption au Canada : 19 mai 1976)).

<sup>22</sup> *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, 10 décembre 1984, 1465 R.T.N.U. 85, R.T. Can. 1987 no. 36 (entrée en vigueur : 26 juin 1987, entrée en vigueur au Canada : 24 juillet 1987 (adoption au Canada : 24 juin 1987)), préambule et art. 2 à 4 [*Convention contre la torture*].

Les États sont tenus de prendre toutes les mesures qui peuvent prévenir le recours à la torture. Comme l'a fait observer avec beaucoup d'autorité la Cour européenne des Droits de l'Homme dans l'affaire *Soering*, le droit international vise à interdire non seulement les transgressions effectives mais aussi les transgressions potentielles (ainsi que tout traitement inhumain et dégradant potentiel). Il en résulte que les règles internationales non seulement interdisent la torture mais condamnent également (i) le fait de ne pas prendre les mesures nécessaires au niveau national pour que l'interdiction ne reste pas lettre morte, et (ii) le fait que demeurent en vigueur ou que soient adoptées des lois qui sont contraires à l'interdiction<sup>23</sup>.

Le deuxième élément est que l'interdiction impose des obligations *erga omnes*, c'est-à-dire qu'elle engage la responsabilité de l'État fautif envers toute la communauté internationale puisque chacun a un droit corrélatif<sup>24</sup>.

Le dernier élément est que l'interdiction de la torture a valeur de *jus cogens*, c'est-à-dire qu'elle est devenue une norme impérative du droit international :

[...] une norme qui se situe dans la hiérarchie internationale à un rang plus élevé que le droit conventionnel et même que les règles du droit coutumier « ordinaire ». La conséquence la plus manifeste en est que les États ne peuvent déroger à ce principe par le biais de traités internationaux, de coutumes locales ou spéciales ou même de règles coutumières générales qui n'ont pas la même valeur normative.

[...]

Clairement, la valeur de *jus cogens* de l'interdiction de la torture rend compte de l'idée que celle-ci est désormais l'une des normes les plus fondamentales de la communauté internationale. En outre, cette interdiction doit avoir un effet de dissuasion en ce sens qu'elle rappelle à tous les membres de la communauté internationale et aux individus sur lesquels ils ont autorité qu'il s'agit là d'une valeur absolue que nul ne peut transgresser<sup>25</sup>.

---

<sup>23</sup> *Supra* note 18 au par. 148.

<sup>24</sup> *Ibid.* au par. 151.

<sup>25</sup> *Ibid.* aux par. 153 et 154.

Par conséquent, le Tribunal reconnaît une compétence universelle en matière de torture puisqu'il s'agit d'un crime à caractère universel<sup>26</sup>.

Il ressort clairement de cette décision que le fait d'accepter de renvoyer ou d'extrader une personne vers un pays où elle risque de subir la torture serait totalement contraire au droit international peu importe les circonstances puisqu'il s'agit d'une norme impérative universelle.

Le Canada a ratifié les principaux instruments sur ce sujet s'engageant ainsi à protéger notamment tout ressortissant canadien contre la torture ou la peine de mort, où qu'il soit. Ceci implique qu'il ne peut se fermer les yeux sur des pratiques douteuses de certains pays dans le but de se « débarrasser » d'une personne indésirable ou pour la soumettre à des traitements qui ne seraient pas permis au Canada. Cette préoccupation en est encore plus réelle depuis les attentats du 11 septembre 2001 puisque la volonté de répression du terrorisme est devenue prioritaire dans différentes sociétés, menant parfois à des décisions et des comportements contraires aux normes internationales.

Nous examinerons dans cette section l'évolution de ces différents droits fondamentaux à travers les principales conventions internationales que le Canada a ratifiées.

---

<sup>26</sup> *Ibid.* au par. 156.

### 1.1. Convention relative au statut des réfugiés

En 1951, la *Convention relative au statut des réfugiés*<sup>27</sup> a été adoptée avec l'objectif d'affirmer « le principe que les êtres humains, sans discrimination, doivent jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales », en conformité avec la *Charte des Nations Unies* et la *Déclaration universelle des droits de l'homme*. Les États reconnaissent l'importance de prévoir des règles visant à mieux gérer le problème des réfugiés et éviter des tensions entre les pays concernés. Ils reconnaissent aussi les questions sociales et humanitaires qui peuvent être en cause et tentent de protéger le plus possible les droits et libertés des réfugiés. Le Canada a adopté cette Convention le 4 juin 1969, qui est entrée en vigueur le 2 septembre 1969. Puisque notre propre loi réfère à cette Convention, celle-ci est réputée faire partie du droit interne canadien.

Pour le sujet qui nous intéresse, mentionnons que cette Convention prévoit l'interdiction d'expulsion ou de refoulement d'un réfugié « sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques », sauf lorsqu'il constitue un danger pour la sécurité nationale ou l'ordre public<sup>28</sup>. D'après nous, ceci protège une personne contre l'expulsion vers un pays où elle risque la torture et autres traitements cruels puisque dans un tel cas, sa vie serait menacée en raison d'un des motifs énoncés dans la Convention. Cependant, cette protection ne s'applique plus si la personne représente un risque pour le pays où elle se trouve. En effet, au moment de l'entrée en vigueur de cette Convention, l'interdiction de la torture n'avait pas encore un caractère absolu et il était donc possible d'y déroger sans contrevenir aux normes internationales.

---

<sup>27</sup> *Convention relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951 189 R.T.N.U. 150, R.T. Can. 1969 no. 6 (entrée en vigueur : 22 avril 1954, entrée en vigueur au Canada : 2 septembre 1969) (adoption au Canada : 4 juin 1969).

<sup>28</sup> *Ibid.*, art. 32 et 33.

L'étendue de son application doit être revue aujourd'hui à la lumière de l'évolution du droit international sur la question de la torture. Nous verrons dans la prochaine sous-section qu'avec l'adoption du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* l'interdiction de la torture est devenue absolue. Il serait donc contraire au droit international de se baser sur la *Convention relative au statut des réfugiés* afin de justifier l'expulsion d'une personne, même si elle constitue un danger pour la sécurité nationale.

### 1.2. *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*

Le 16 décembre 1966, le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* a été adopté et il est entré en vigueur le 23 mars 1976. Il est entré en vigueur au Canada le 19 août 1976<sup>29</sup>. Le 16 juillet de cette même année, le Canada avait adopté le Projet de loi C-84 abolissant la peine de mort au pays<sup>30</sup>.

La prémisses du Pacte et qui se retrouve au tout début du préambule est « la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables », conformément aux principes énoncés dans la *Charte des Nations Unies*. Elle « constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde ».

Le droit à la vie est reconnu à l'article 6 du Pacte, mais la peine de mort n'est pas interdite pour autant. L'article 6 du Pacte est important dans notre analyse, c'est la raison pour laquelle nous avons décidé d'en reproduire une bonne partie :

---

<sup>29</sup> *Supra* note 21.

<sup>30</sup> *Loi de 1976 modifiant le droit pénal*, no. 2, L.C. 1976, c. 105.

## Article 6

1. Le droit à la vie est inhérent à la personne humaine. Ce droit doit être protégé par la loi. Nul ne peut être arbitrairement privé de la vie.

2. Dans les pays où la peine de mort n'a pas été abolie, une sentence de mort ne peut être prononcée que pour les crimes les plus graves, conformément à la législation en vigueur au moment où le crime a été commis et qui ne doit pas être en contradiction avec les dispositions du présent Pacte ni avec la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide. Cette peine ne peut être appliquée qu'en vertu d'un jugement définitif rendu par un tribunal compétent.

(...)

5. Une sentence de mort ne peut être imposée pour des crimes commis par des personnes âgées de moins de 18 ans et ne peut être exécutée contre des femmes enceintes.

6. Aucune disposition du présent article ne peut être invoquée pour retarder ou empêcher l'abolition de la peine capitale par un État partie au présent Pacte.

Le Pacte réaffirme la primauté du droit à la vie mais maintient la possibilité de recourir à la peine de mort. Il prévoit toutefois des conditions précises dans lesquelles celle-ci peut être prononcée et exécutée afin d'en limiter le recours. Ce sont les premiers pas vers l'abolition de la peine de mort.

Par ailleurs, la torture est formellement interdite à l'article 7. Elle ne jouit d'aucune exception, ce qui lui confère un caractère absolu :

## Article 7

Nul ne sera soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. En particulier, il est interdit de soumettre une personne sans son libre consentement à une expérience médicale ou scientifique.



Néanmoins, afin d'assurer une abolition définitive de la torture, la communauté internationale a adopté la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* que nous examinerons à la sous-section 1.4 ci-dessous.

1.3. *Deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à abolir la peine de mort*

Ce n'est que plus récemment que la volonté des États d'abolir définitivement la peine de mort est apparue « convaincus que l'abolition de la peine de mort contribue à promouvoir la dignité humaine et le développement progressif des droits de l'homme ». C'est ainsi que débute le texte du *Deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à abolir la peine de mort*<sup>31</sup> adopté le 15 décembre 1989 et entré en vigueur le 11 juillet 1991. Le Canada a beaucoup tardé avant de ratifier ce Deuxième protocole, ce qu'il a fait le 11 novembre 2005 afin d'appuyer la tendance internationale en faveur de l'abolition de la peine de mort. Ce Protocole est entré en vigueur au Canada le 25 février 2006.

Bien que le Canada ait aboli la peine de mort sur son territoire bien avant l'entrée en vigueur de ce Deuxième Protocole, la ratification de ce dernier est importante car elle met à l'abri de la réintroduction de la peine de mort lors d'un changement de gouvernement.

L'article 1 du Deuxième Protocole prévoit qu'aucune personne ne sera exécutée et que tous les États parties prendront les mesures requises pour abolir la peine de mort dans le ressort de leur juridiction. La possibilité d'émettre des réserves à ce Protocole

---

<sup>31</sup> *Deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques visant à abolir la peine de mort*, 15 décembre 1989, 1642 R.T.N.U. 414 (entrée en vigueur : 11 juillet 1991, entrée en vigueur au Canada : 25 février 2006 (adoption au Canada : 11 novembre 2005)), art. 1 et 2.

est restreinte aux conditions énoncées à l'article 2 et vise uniquement « l'application de la peine de mort en temps de guerre à la suite d'une condamnation pour un crime de caractère militaire, d'une gravité extrême, commis en temps de guerre ».

Nous trouvons surprenant que la possibilité d'appliquer la peine de mort demeure, même si c'est comme une exception. D'ailleurs, la *Convention contre la torture*, que nous examinerons dès la prochaine sous-section, ne comporte pas une exception semblable quant à l'interdiction de la torture.

#### 1.4. *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*

La *Convention contre la torture* adoptée en 1984 reflète la volonté des États de condamner sans réserve la pratique de la torture<sup>32</sup>. En préambule, les États exposent les motifs à la base de ce texte, soit d'améliorer la lutte dans le monde contre la torture et autres traitements cruels afin d'assurer l'égalité des droits entre tous les humains et reconnaissent que la dignité est partie inhérente à cette égalité.

La torture est définie ainsi dans la *Convention contre la torture*<sup>33</sup> :

Tout acte par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, sont intentionnellement infligées à une personne aux fins notamment d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux, de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, de l'intimider ou de faire pression sur elle ou d'intimider ou de faire pression sur une tierce personne, ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit, lorsqu'une telle douleur ou de telles souffrances sont infligées par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite. Ce terme ne s'étend pas à la douleur ou

---

<sup>32</sup> *Supra* note 22.

<sup>33</sup> *Ibid.*, art. 1.

aux souffrances résultant uniquement de sanctions légitimes, inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elles.

Ainsi, l'interdiction de la torture est absolue, tel qu'édicté à l'article 2. Sont également interdits à l'article 3 l'expulsion, le refoulement et l'extradition d'« une personne vers un autre État où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture ». De plus, l'article 4 exige des États parties qu'ils prévoient dans leur droit pénal des infractions visant tout acte de torture et que la gravité de ces actes soit reflétée dans les peines infligées, ce que le Canada a fait après sa ratification<sup>34</sup>.

L'article 17 de cette Convention crée le Comité contre la torture qui veille au respect des droits de l'homme, particulièrement quant à la pratique de la torture (art. 20).

La condamnation de la torture est devenue une norme du droit international coutumier et a même été cristallisée dans le *Statut de Rome de la Cour pénale internationale*<sup>35</sup>, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2002 et ratifié par le Canada le 7 juillet 2000. En effet, la torture y a été classée parmi les actes qui constituent des crimes contre l'humanité et crimes de guerre.

Il est malheureux que la peine de mort ne bénéficie pas de la même protection que la torture. La Convention aurait pu être une occasion d'inclure la peine de mort parmi les « autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ». Néanmoins, un nombre grandissant de pays adopte les instruments internationaux d'abolition de la peine de mort. Ceci entraîne une évolution dans l'interprétation des dispositions applicables en matière de traitements cruels, inhumains ou dégradants afin qu'elles

---

<sup>34</sup> *Supra* note 10, art. 269.1; Voir aussi la 1<sup>ère</sup> partie, chapitre 1, sous-section 2.2, ci-dessous.

<sup>35</sup> *Statut de Rome de la Cour pénale internationale*, 17 juillet 1998, Doc. NU A/CONF./183/9 (1998), R.T. Can. 2002 no. 13 (entrée en vigueur : 1<sup>er</sup> juillet 2002) (adhésion au Canada : 18 décembre 1998, ratification au Canada : 7 juillet 2000), art. 7 et 8.

aient une portée plus large et puissent s'appliquer à la peine de mort. Ainsi, sans que celle-ci ne soit définitivement interdite, les circonstances dans lesquelles la peine de mort est exécutée sont soumises au respect du droit contre les traitements cruels et inhumains (voir l'affaire *Soering* à la première partie, chapitre 2, sous-section 2.1). De plus, un État ayant aboli la peine de mort se trouve à contrevenir lui-même aux dispositions internationales interdisant la peine de mort s'il extrade une personne vers un pays où elle risque d'y être soumise (voir l'affaire *Judge* à la première partie, chapitre 2, sous-section 2.5)<sup>36</sup>.

Il existe divers autres instruments internationaux visant à protéger le droit à la vie et à la dignité des personnes, ce qui inclut la protection contre la torture et la peine de mort. Ces instruments sont d'application générale et visent la communauté internationale dans son ensemble<sup>37</sup>. D'autres textes régionaux existent également visant à renforcer la protection contre la torture et la peine de mort. Ces instruments ne s'appliquent en général qu'aux pays faisant partie de la région visée, comme par exemple les pays membres du Conseil de l'Europe<sup>38</sup> ou ceux membres de

---

<sup>36</sup> *Supra* note 9 aux pp. 278 à 281.

<sup>37</sup> À titre d'exemple : *Déclaration universelle des droits de l'homme*, Rés. AG 217 (III), Doc. Off. AG NU, 3e sess., supp. No 13, Doc. NU A/810 (1948); *Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, Rés. AG 3452 (XXX), Doc. Off. AG NU, supp. no. 34, Doc. NU A/10034 (1975).

<sup>38</sup> À titre d'exemple : *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 4 novembre 1950, S.T.E. no. 5 (entrée en vigueur : 3 septembre 1953), telle qu'amendée par le Protocole no. 11, 11 mai 1994, S.T.E. no. 155 (entrée en vigueur : 1er novembre 1998); *Protocole no. 6 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales concernant l'abolition de la peine de mort*, 28 avril 1983, S.T.E. 114 (entrée en vigueur : 1<sup>er</sup> mars 1985), tel qu'amendé par le Protocole no. 11, 11 mai 1994, S.T.E. no. 155 (entrée en vigueur : 1er novembre 1998); *Protocole no. 13 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, relatif à l'abolition de la peine de mort en toutes circonstances*, 3 mai 2002, S.T.E. 187 (entrée en vigueur : 1<sup>er</sup> juillet 2003); *Convention européenne d'extradition*, 13 décembre 1957, S.T.E. no. 24 (entrée en vigueur : 18 avril 1960); *Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants*, 26 novembre 1987, S.T.E. no. 126 (entrée en vigueur : 1<sup>er</sup> février 1989).

l'Organisation des États américains<sup>39</sup>. Puisque le Canada n'a pas ratifié ces textes, nous ne les examinerons pas plus en détail. Mentionnons simplement que leur nombre à lui seul reflète l'importance accordée par la communauté internationale à la question de la torture et de la peine de mort.

## 2. La réception des normes en droit canadien

### 2.1. Charte canadienne des droits et libertés (1982)

Le Canada a également adapté son droit interne afin qu'il soit conforme aux normes internationales qu'il s'est engagé à respecter. La *Charte canadienne des droits et libertés*<sup>40</sup> (ci-après « *Charte* ») garantit les droits jugés fondamentaux par la société canadienne. En matière de risque de torture et de peine de mort dans les dossiers d'extradition (ou de renvoi), ce sont les articles 7 et 12 qui s'appliquent plus particulièrement, même si la torture et la peine de mort ne sont pas expressément mentionnés. Ils se lisent comme suit :

#### Article 7

Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

#### Article 12

---

<sup>39</sup> À titre d'exemple : *Convention américaine relative aux droits de l'homme*, 22 novembre 1969, O.A.S.T.S. no. 36, 1144 U.N.T.S. 123 (entrée en vigueur : 18 juillet 1978); *Protocole à la Convention américaine relative aux droits de l'homme traitant de l'abolition de la peine de mort*, 8 juin 1990, O.A.S.T.S. no. 73 (entrée en vigueur : 28 août 1991); *Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture*, 9 décembre 1985, O.A.S.T.S. no. 67 (entrée en vigueur : 28 février 1987).

<sup>40</sup> *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, c. 11.

Chacun a droit à la protection contre tous traitements ou peines cruels et inusités.

L'emploi des termes « tous traitements ou peines cruels et inusités » rappelle la terminologie utilisée dans plusieurs conventions internationales interdisant la torture. Ils doivent donc recevoir la même interprétation. Quant à la peine de mort, comme nous l'avons mentionné dans la section précédente, le Canada a adhéré aux différents instruments internationaux visant son abolition et modifié son droit interne en conséquence afin de donner plein effet à ces instruments. L'interdiction de la torture et de la peine de mort s'applique non seulement aux actes commis directement par le gouvernement canadien, mais également à ses décisions d'extrader une personne vers un pays où ces pratiques sont encore présentes.

Il ne peut être dérogé aux principes précités qu'en conformité avec les principes énoncés à l'article 1 de la Charte :

#### Article 1

La Charte canadienne des droits et libertés garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

Ce sont ces articles qui sont principalement examinés par les tribunaux canadiens dans leur analyse de la validité d'une décision approuvant l'extradition d'une personne vers un pays où elle risque d'être soumise à des traitements cruels.

### 2.2. Code criminel

La remarque quant à l'inclusion de la torture parmi les droits protégés à l'article 12 de la *Charte* est renforcée par la référence expresse à la torture comme acte criminel à l'article 269.1 du *Code criminel*, conformément aux exigences de l'article 4 de la

*Convention contre la torture*<sup>41</sup>. Une personne reconnue coupable de torture est passible d'une peine d'emprisonnement maximale de quatorze ans, ce qui démontre la gravité accordée à cet acte par le législateur canadien. En effet, cette peine figure parmi les plus sévères dans le *Code criminel*. Elle est réservée aux actes criminels d'une importante gravité comme l'incitation à la mutinerie (art. 53), les infractions séditeuses (art. 61), certaines infractions de piraterie (art. 75), la facilitation d'une activité terroriste (art. 83.19), l'usage d'une arme à feu (art. 85), ou encore l'inceste (art. 155).

La peine d'emprisonnement à perpétuité est la peine la plus sévère dans le *Code criminel* et est réservée aux actes les plus graves comme la haute trahison (art. 47), le détournement d'un avion ou d'un navire (art. 76), les infractions au profit d'un groupe terroriste (art. 83.2) ou le meurtre (art. 235). Il est donc évident que le Canada considère la torture comme un crime très grave et la sanctionne conformément aux normes internationales qui la gouverne.

### 2.3. Loi sur l'extradition

En plus des lois mentionnées ci-haut, la *Loi sur l'extradition*<sup>42</sup> et les traités bilatéraux d'extradition régissent de façon plus spécifique les demandes d'extradition au Canada. Nous les examinerons un peu plus en détail dans les pages qui suivent.

La *Loi sur l'extradition* s'applique entre le Canada et un « partenaire » qui est défini à l'article 2 comme étant un État ou une entité partie à un accord ou dont le nom figure

---

<sup>41</sup> *Supra* note 22; Le paragraphe 269.1(1) du *Code criminel* énonce ce qui suit : « Est coupable d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement maximal de quatorze ans le fonctionnaire qui — ou la personne qui, avec le consentement exprès ou tacite d'un fonctionnaire ou à sa demande — torture une autre personne ».

<sup>42</sup> *Supra* note 5.

à l'annexe de la Loi. La Loi protège spécifiquement les personnes faisant l'objet d'une demande d'extradition contre les risques de torture ou de peine de mort si elles étaient remises au pays requérant. Ce sont les articles 44 à 47 qui traitent des motifs de refus d'extradition et que nous examinerons ici un peu plus en détail puisqu'ils visent plus particulièrement le principal objet de ce mémoire.

Le premier motif de refus se présente lorsque l'extradition serait injuste ou tyrannique compte tenu de toutes les circonstances<sup>43</sup>. Cette clause est assez vaste pour englober toutes sortes de situations qui n'auraient pas été spécifiquement prévues ailleurs dans la Loi afin d'assurer la meilleure protection possible des droits fondamentaux des personnes faisant l'objet d'une demande d'extradition. Elle confirme l'obligation qu'a le ministre de tenir compte de la *Charte* lorsqu'il doit décider de la remise d'une personne. Il peut s'agir de considérations humanitaires, de risque que la personne ne subisse pas un procès juste et équitable ou de tout autre facteur qui serait contraire à la *Charte*. Quoique celle-ci n'ait pas de portée extraterritoriale, la jurisprudence est claire à l'effet qu'on doit tenir compte du traitement qu'aura la personne dans le territoire du pays requérant<sup>44</sup>.

---

<sup>43</sup> *Ibid.*, art. 44(1)a); Voir Beveridge, *supra* note 6 à la p. 343; Gary Botting, *Canadian Extradition Law Practice*, Markham, LexisNexis Canada, 2005, aux pp. 149 à 153 [Botting].

<sup>44</sup> *Canada c. Schmidt*, [1987] 1 R.C.S. 500, par. 35, 42, 46 et 47 [*Schmidt*]. La Cour énonce ce qui suit au paragraphe 47 : « Je ne doute pas non plus que dans certaines situations le traitement que l'état étranger réservera au fugitif extradé, que ce traitement soit ou non justifiable en vertu des lois de ce pays-là, peut être de telle nature que ce serait une violation des principes de justice fondamentale que de livrer un accusé dans ces circonstances. À ce propos, il suffit de se référer à une affaire portée devant la Commission européenne des droits de l'homme, *Altun v. Germany* (1983), 5 E.H.R.R. 611, dans laquelle il a été établi que des poursuites dans le pays requérant pourraient comprendre le recours à la torture. Il est fort possible que se présentent des cas bien moins graves où la nature des procédures criminelles dans un pays étranger ou des peines prévues choque suffisamment la conscience pour qu'une décision de livrer un fugitif afin qu'il y subisse son procès constitue une atteinte aux principes de justice fondamentale consacrés dans l'art. 7. Je dois dire toutefois que, dans la plupart des cas du moins, les tribunaux ne doivent intervenir qu'après l'exercice par l'exécutif de son pouvoir discrétionnaire, car il appartient au pouvoir exécutif et non pas aux tribunaux de décider de l'extradition et ceux-ci ne doivent pas supposer à la légère que l'exécutif manquera à son obligation de se conformer aux normes constitutionnelles en livrant un individu à un pays étranger dans des circonstances où il serait fondamentalement injuste de le faire »; Dans l'arrêt *R. c. Hape*, 2007 CSC 26,



Le deuxième motif de refus concerne les demandes fondées sur les motifs discriminatoires énumérés à l'alinéa 44(1)b) dont la race, la langue, la religion, l'opinion politique, le sexe, etc. Cet article reprend essentiellement les droits protégés par la *Charte* aux articles 2 et 15. Il faut noter l'importance de ces différents droits puisqu'on a décidé de les énumérer dans un alinéa distinct plutôt que de les inclure implicitement dans l'alinéa a) de l'article 44 de la Loi<sup>45</sup>.

En effet, et tel qu'énoncé à la section 1 du présent chapitre, le droit à la non-discrimination se classe au sommet des droits fondamentaux, avec le droit à la vie et à l'intégrité physique. La plupart des instruments internationaux lui accordent une protection de premier niveau. La *Convention relative au statut des réfugiés* prévoit à l'article 3 que les droits prévus à la Convention s'appliquent à tous sans discrimination fondée sur la race, la religion ou l'origine. Aussi, à l'article 33, elle interdit l'expulsion ou le refoulement dans les cas où la vie ou la liberté serait menacée en raison de la race, la religion, la nationalité, l'appartenance à un groupe social ou l'opinion politique<sup>46</sup>.

Dans le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, l'article 2 énonce également que les droits édictés dans ce Pacte s'appliquent à tous sans discrimination fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou

---

il s'agit d'une enquête canadienne dans le cadre de laquelle des perquisitions sont exécutées à l'étranger par des policiers du pays en question accompagnés d'agents de la Gendarmerie royale du Canada. Les mandats de perquisition ont été contestés par la défense pour le motif qu'ils n'ont pas été obtenus conformément au droit canadien. La Cour suprême du Canada a réitéré le principe à l'effet que la *Charte* n'a pas de portée extraterritoriale et a conclu que les policiers canadiens agissant sous l'autorité d'un pays étranger n'avaient pas à se conformer, en principe, au droit canadien dans l'accomplissement de leurs fonctions (sauf si le droit du pays étranger contrevient aux droits fondamentaux de la personne d'une manière incompatible avec les valeurs fondamentales canadiennes).

<sup>45</sup> Beveridge, *supra* note 6 aux pp. 349 et 350; Anne Warner La Forest, *La Forest's Extradition to and from Canada*, 3e éd., Aurora, Canada Law Book, 1991, à la p. 122 [La Forest].

<sup>46</sup> *Supra* note 27.

toute autre opinion, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou autre situation.

Le troisième motif vise la conviction qu'a le ministre que « les actes à l'origine de la demande d'extradition sont sanctionnés par la peine capitale en vertu du droit applicable par le partenaire »<sup>47</sup>. Cette interdiction vise à protéger le droit à la vie, norme absolue en droit international. De ce fait, elle se retrouve souvent également dans les traités d'extradition entre États. À titre d'exemple, elle est prévue à l'article 6 du *Traité d'extradition entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis d'Amérique*<sup>48</sup> (ci-après « *Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis* ») qui prévoit qu'une garantie doit être exigée à l'effet que la peine de mort ne sera pas infligée ou appliquée. Depuis l'arrêt *Burns*<sup>49</sup> rendu par la Cour suprême du Canada en février 2001 et dont nous traiterons plus loin, il est établi qu'à moins de circonstances exceptionnelles, l'extradition vers un pays où la peine de mort risque d'être appliquée, sans assurances qu'elle ne le sera pas, est contraire à notre droit constitutionnel.

Le quatrième motif vise les infractions à caractère politique<sup>50</sup>. Ceci constitue la codification d'une pratique déjà existante dans les cas où l'infraction à la base d'une demande d'extradition était de caractère politique, comme l'explique Anne Warner La Forest :

[...] today such offences no longer form a basis for surrender. [...] One [of the reasons] was to avoid requested states from becoming involved

<sup>47</sup> *Supra* note 5, art. 44(2); Voir Beveridge, *supra* note 6 aux pp. 351 à 353; Voir Botting, *supra* note 43 aux pp. 153 à 155.

<sup>48</sup> *Traité d'extradition*, *supra* note 6.

<sup>49</sup> *États-Unis c. Burns*, [2001] 1 R.C.S. 283 [*Burns*].

<sup>50</sup> *Supra* note 5, art. 46(1)c); Voir Beveridge, *supra* note 6 aux pp. 357 à 366; Voir Botting, *supra* note 43 aux pp. 160 et 161.

in the internal political affairs of the other state. [...] There was as well the antipathy of liberal and democratic governments towards surrendering political offenders into the hands of despotic or dictatorial regimes. [...] Thus, it became the practice of states to decline extradition of offenders motivated by political ideologies<sup>51</sup>.

Certaines exceptions sont par ailleurs prévues au paragraphe 46(2). Il faut bien distinguer entre le caractère politique de l'infraction reprochée, tel qu'énoncé à l'alinéa 46(1)c) de la Loi, et une demande d'extradition qui vise à punir la personne pour ses opinions politiques, ce qui est interdit par l'alinéa 44(1)b) mentionné précédemment.<sup>52</sup> Comme l'exception visant la peine capitale, cette exception est souvent reprise dans les traités d'extradition. Le *Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis*, pour reprendre le même exemple, en fait un des motifs pour lequel l'extradition ne sera pas accordée, que ce soit en regard du caractère politique de l'infraction ou de la demande elle-même<sup>53</sup>. Il prévoit également que c'est l'État à qui la demande est faite qui détermine le caractère politique de l'infraction<sup>54</sup>. En effet, un consensus sur la définition d'une infraction à caractère politique est difficile à trouver puisqu'elle peut varier selon la perception politique qu'on peut en avoir. Nous aborderons cette question un peu plus loin<sup>55</sup>.

Un dernier élément à mentionner quant à la *Loi sur l'extradition* est l'article 45. Il prévoit de façon générale la primauté des accords sur les motifs de refus prévus aux articles 46 et 47 (en faisant une distinction entre les accords multilatéraux et les autres accords mais nous n'aborderons pas ce point ici). Nous insistons sur le fait que ce

---

<sup>51</sup> La Forest, *supra* note 45 à la p. 82.

<sup>52</sup> Beveridge, *supra* note 6 aux pp. 360 et 361.

<sup>53</sup> *Traité d'extradition*, *supra* note 6, art. 4(1)iii).

<sup>54</sup> *Ibid.*, art. 4(1)iii) *in fine*.

<sup>55</sup> Voir la 2<sup>e</sup> partie, chapitre 1, section 6, ci-dessous.

sont uniquement les motifs des articles 46 et 47 qui sont visés par cette disposition. Il en découle qu'on ne peut outrepasser les motifs de l'article 44 tel que le risque de peine capitale. L'objectif de l'article 45 est de maintenir la validité des dispositions contenues dans les traités signés par le Canada avant l'entrée en vigueur de la nouvelle *Loi sur l'extradition* en 1999, sans toutefois permettre de déroger au droit à la vie et d'extrader une personne vers un pays où elle risque la peine de mort. Les auteurs Krivel, Beveridge et Hayward décrivent ainsi le but de cette disposition :

The inclusion of such provisions in the [Extradition] Act, however, was not meant to displace the bilateral arrangements already existing between Canada and other countries. Canada is under an international obligation to honour the commitments set out in its bilateral extradition treaties which represent the terms and conditions agreed to with respect to extradition between Canada and the treaty partner<sup>56</sup>.

Ces dispositions n'existaient pas sous l'ancienne *Loi sur l'extradition*<sup>57</sup> qui laissait une discrétion beaucoup plus grande au ministre de décider de la remise ou non d'une personne visée par une demande d'extradition. Cependant, les traités d'extradition contenaient souvent des dispositions faisant référence aux mêmes motifs de refus prévus dans les nouveaux articles 44 à 47. Ils ne sont donc pas vraiment de droit nouveau<sup>58</sup>.

#### 2.4. Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés

Certains principes que nous avons exposés s'appliquent également aux cas de renvoi en vertu de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*<sup>59</sup> (expulsion sous

---

<sup>56</sup> Beveridge, *supra* note 6 aux pp. 353 à 355, 365 et 366; Voir Botting, *supra* note 43 aux pp. 155 et 156.

<sup>57</sup> L.R.C. 1985, c. E-23.

<sup>58</sup> Beveridge, *supra* note 6 aux pp. 339 à 342.

<sup>59</sup> L.C. 2001, c. 27.

l'ancienne *Loi sur l'immigration*), quoiqu'avec certaines distinctions propres au contexte de l'immigration. Comme nous l'avons déjà mentionné en introduction, nous ne nous attarderons pas aux particularités de l'immigration puisqu'il ne s'agit pas du sujet principal du présent mémoire, mais puisque les questions d'extradition et de renvoi soulèvent parfois les mêmes interrogations, la jurisprudence traitant de torture et de peine de mort s'applique de la même façon (avec les adaptations nécessaires s'il y a lieu) aux deux domaines<sup>60</sup>. C'est la raison pour laquelle nous croyons qu'il est important de faire un survol des principales dispositions qui s'appliquent en matière d'immigration sur la question du renvoi vers un pays pratiquant la torture ou la peine de mort.

Parmi les distinctions entre l'extradition et le renvoi, il est important de mentionner les suivantes. Contrairement à ce que nous avons expliqué en introduction relativement à l'extradition, le renvoi est directement relié à la menace que représente l'étranger pour la sécurité du pays qui tente de le renvoyer<sup>61</sup>. De plus, dans l'étude d'un dossier d'immigration, on ne se retrouve pas devant une situation où la personne fait face à des accusations criminelles dans un autre État et où elle doit être envoyée pour y répondre de ses actes. Par conséquent, le pays où elle se trouve a la pleine autorité pour agir relativement à son comportement sur son territoire. Enfin, il est très important de mentionner qu'en matière d'immigration le principe de non-refoulement des demandeurs de statut de réfugié est sacré au niveau international<sup>62</sup>. Il est consacré au paragraphe 33(1) de la *Convention relative au statut de réfugié*<sup>63</sup>. On ne peut y

---

<sup>60</sup> Michel Coutu et Marie-Hélène Giroux, « L'après-11 septembre devant la Cour suprême du Canada : situation exceptionnelle et légitimité » (2003) R. du B. 237, à la p. 259 [Coutu].

<sup>61</sup> Voir Julien-Laferrrière, *supra* note 6 à la p. 443.

<sup>62</sup> Fédération internationale des ligues des droits de l'homme, Rapport d'analyse « L'antiterrorisme à l'épreuve des droits de l'Homme : les clefs de la compatibilité » no. 429 (octobre 2005), en ligne : [fidh.org <http://www.fidh.org/IMG/pdf/ONU429f.pdf>](http://www.fidh.org/IMG/pdf/ONU429f.pdf), à la p. 40 [FIDH].

<sup>63</sup> *Supra* note 27.

déroger que si la personne représente un danger pour la sécurité du pays ou « une menace pour la communauté dudit pays »<sup>64</sup>.

Il s'agit là d'une différence importante par rapport à la *Loi sur l'extradition* qui ne prévoit pas d'exception semblable. Une personne pourrait donc se faire renvoyer en vertu de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* malgré des risques de torture si elle est interdite de territoire au sens des articles 33 à 43 de la Loi<sup>65</sup>. Parmi les motifs d'interdiction de territoire, on retrouve la notion de sécurité du Canada (par exemple, en matière de terrorisme)<sup>66</sup> et d'intérêt national<sup>67</sup>, l'atteinte aux droits humains ou internationaux (le terrorisme peut figurer dans cette catégorie également)<sup>68</sup>, la grande criminalité<sup>69</sup> et la criminalité organisée<sup>70</sup>.

L'article 115 de la Loi prévoit toutefois le non-refoulement d'une personne si elle répond aux critères qui y sont énoncés, soit s'être vue reconnaître le statut de réfugié par un autre pays vers lequel elle pourrait être renvoyée, soit répondre à la définition de « personne à protéger » prévue à l'article 97, c'est-à-dire qu'elle risque la torture<sup>71</sup> ou des traitements ou peines cruels et inusités<sup>72</sup>. Cependant, le principe de non-

---

<sup>64</sup> *Ibid.*, art. 33(2).

<sup>65</sup> *Supra* note 59, art. 44 et 45.

<sup>66</sup> *Ibid.*, art. 34(1).

<sup>67</sup> *Ibid.*, art. 34(2).

<sup>68</sup> *Ibid.*, art. 35.

<sup>69</sup> *Ibid.*, art. 36.

<sup>70</sup> *Ibid.*, art. 37.

<sup>71</sup> *Ibid.*, art. 97(1)a).

<sup>72</sup> *Ibid.*, art. 97(1)b).

refoulement est exclu aux personnes interdites de territoire tel qu'énoncé au paragraphe précédent. Ces exclusions s'appliquent lorsqu'il existe un danger pour le public au Canada ou pour la sécurité du Canada, mais ces notions ne sont pas définies dans la Loi.

Lorsqu'une personne est interdite de territoire, le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration et le ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile déposent à la Cour fédérale un certificat de sécurité énonçant les motifs de cette interdiction de territoire<sup>73</sup>. Un juge de la Cour fédérale doit alors statuer sur le caractère raisonnable du certificat selon les règles énoncées à l'article 78.

Les mesures entourant l'examen de ces certificats et la détention qui peut en découler ont été abondamment contestées par plusieurs juristes et organisations de droits de l'homme. La Cour suprême du Canada s'y est enfin penchée récemment dans l'arrêt *Charkaoui*<sup>74</sup>. Ses principales conclusions sont les suivantes. D'abord, elle considère que l'article 7 de la *Charte* s'applique au contexte des certificats de sécurité puisqu'il peut en résulter que la personne soit renvoyée vers un pays où sa vie serait en danger. Elle conclut donc que le fait d'être privé de l'ensemble de la preuve au soutien du certificat lors de l'examen de celui-ci contrevient à la *Charte* en ce qu'il ne permet pas une audition équitable. En effet, la personne n'est pas en mesure de présenter au juge tous les faits et arguments de droit qu'elle juge nécessaire, ce qui empêche le juge de rendre une décision fondée sur l'ensemble des éléments pertinents. Cette atteinte à la *Charte* ne peut être sauvegardée par l'article 1 puisque la Cour est d'avis qu'il existe des mesures moins attentatoires pour protéger les renseignements reliés à la sécurité nationale, notamment par le recours à un avocat spécial, comme nous le verrons à la partie 2, à la section 1 du chapitre 3. Ensuite, la Cour juge contraire à la

---

<sup>73</sup> *Ibid.*, art. 77.

<sup>74</sup> *Charkaoui c. Canada*, 2007 CSC 9 [*Charkaoui*].

*Charte* le délai de détention d'un étranger avant d'être amené devant un juge. Le Canada a un an à compter de ce jugement pour modifier la loi en conséquence, soit jusqu'au 23 février 2008.

Il résulte de l'analyse de ces dispositions que la possibilité que le Canada renvoie une personne vers un pays où elle risque de subir la torture ou la peine de mort demeure réelle. Ceci est contraire aux normes du droit international relatives au droit à la vie, à l'intégrité physique et à la non-discrimination, telles qu'analysées ci-dessus. En effet, cette pratique fait fi tant du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* que de la *Convention contre la torture*. Elle reprend plutôt le niveau de protection prévu dans la *Convention relative au statut des réfugiés* sans tenir compte de l'évolution qu'ont connu ces droits depuis l'adoption de cette convention.

Compte tenu des engagements clairs du Canada auprès de la communauté internationale à l'effet de condamner le recours à la torture et à la peine de mort, nous sommes d'avis qu'il devra appliquer la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* en conformité à ces engagements. Comme le droit à la vie est un droit intangible et que la torture est interdite de façon absolue, sans aucune exception possible, le Canada n'a d'autres choix que de se conformer à ces normes du droit international, auxquelles il a d'ailleurs adhéré.

## 2.5. Traités du Canada : Exemple du traité avec les États-Unis

Enfin, les traités d'extradition sont une autre source des règles applicables entre deux États lors d'une demande d'extradition. Comme nous l'avons mentionné plus haut, le Canada est signataire de plusieurs traités avec différents pays<sup>75</sup>. Nous prendrons comme exemple celui qui régit les relations avec les États-Unis puisqu'ils sont les

---

<sup>75</sup> *Supra* note 3.



voisins les plus immédiats et donc ceux avec qui les demandes d'extradition se présentent le plus fréquemment.

*Le Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis* contient des dispositions semblables à la *Loi sur l'extradition*, notamment pour ce qui est des motifs de refus de la demande qui sont énoncés aux articles 4 et 6 du Traité. L'alinéa 4(1)iii) interdit l'extradition lorsqu'elle revêt un caractère politique ou vise à punir une personne pour une infraction à caractère politique. En cas d'incertitude quant au caractère politique, il revient au pays requis de le déterminer. Quant aux infractions punissables par la peine de mort, « l'extradition peut être refusée à moins que l'État requérant ne garantisse à l'État requis, d'une manière jugée suffisante par ce dernier, que la peine de mort ne sera pas infligée ou, si elle l'est, ne sera pas appliquée »<sup>76</sup>. Malgré que le cas de la torture ne soit pas expressément prévu, le Canada a une obligation absolue en vertu du droit international de refuser toute demande d'extradition vers un pays où la personne risque d'y être soumise.

Ces dispositions laissent une bonne part de discrétion à la personne à qui revient le pouvoir de décider de l'extradition ou non puisqu'il est difficile de définir de façon précise l'infraction politique, comme nous le verrons dans la partie 2, à la section 6 du chapitre 1. Il est également difficile de juger du caractère suffisant ou non d'une assurance diplomatique tel qu'exposé dans la partie 2, au chapitre 1.

---

<sup>76</sup> *Traité d'extradition*, *supra* note 6, art. 6.

## CHAPITRE II

### ÉVOLUTION DE LA POSITION DES TRIBUNAUX CANADIENS ET DES ORGANES INTERNATIONAUX

#### 1. La position des tribunaux canadiens

La mise en application de toutes les dispositions exposées ci-dessus a suscité de nombreux débats devant les tribunaux qui ont dû intervenir afin de déterminer la portée des lois et conventions, leur évolution dans le temps et surtout leur conformité aux articles 7 et 12 de la *Charte*<sup>77</sup>, précités.

Au Canada, ce sont principalement trois arrêts de la Cour suprême du Canada qui ont marqué l'interprétation des droits garantis par la *Charte* relativement à l'extradition ou le renvoi d'une personne vers un pays où elle risque de subir des traitements cruels. Il s'agit des arrêts *Kindler*<sup>78</sup> rendu en 1991, *Burns*<sup>79</sup> rendu quelques mois avant le 11 septembre 2001 et *Suresh*<sup>80</sup> rendu quelques mois après le 11 septembre. Nous les analyserons afin de comprendre la position de la Cour et voir l'évolution qu'a connue en droit canadien la protection contre les risques de torture ou de peine de mort.

##### 1.1. Réserve des tribunaux à l'endroit des décisions de l'exécutif

Joseph John Kindler (ci-après « *Kindler* ») avait été reconnu coupable et condamné à la peine de mort dans l'État de Pennsylvanie pour meurtre au premier degré, complot

---

<sup>77</sup> Voir la page 22, ci-dessus.

<sup>78</sup> *Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)*, [1991] 2 R.C.S. 779 [*Kindler*].

<sup>79</sup> *Supra* note 49.

<sup>80</sup> *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 1 R.C.S. 3 [*Suresh*].

en vue de commettre un meurtre et enlèvement. Il s'est évadé de prison et s'est enfui au Canada où il a été arrêté. Les États-Unis ont demandé son extradition qui a été accordée par le ministre de la Justice du Canada conformément à l'article 25 de la *Loi sur l'extradition*, sans demander en vertu de l'article 6 du traité d'extradition entre les deux pays des assurances que la peine de mort ne serait pas infligée.

La Cour explique en premier lieu que l'article 12 de la *Charte* qui protège contre les traitements cruels et inusités ne s'applique pas en l'espèce puisque la peine qui serait considérée cruelle et inusité ne sera pas infligée par le Canada mais par les États-Unis. Par conséquent, cette peine n'est pas soumise aux garanties de la *Charte* qui ne s'applique que pour les actes qui relèvent du gouvernement canadien. Elle se demande toutefois si la décision du ministre d'accorder l'extradition viole les principes de justice fondamentale prévus à l'article 7 de la *Charte* en ce qu'elle expose Kindler à l'exécution de la peine de mort à son retour aux États-Unis<sup>81</sup>.

En écartant l'application de l'article 12, la Cour fait abstraction du principe énoncé plus haut à l'effet que le Canada se rend responsable des actes commis sur une personne par un autre État lorsqu'il décide de l'extrader sachant qu'elle serait soumise à des traitements cruels ou à la peine de mort.

Néanmoins, la Cour soumet la décision du Canada à une analyse en vertu de l'article 7 de la *Charte*. Les critères qu'elle prend en considération sont ceux du respect des principes de justice fondamentale, plus précisément quant à une atteinte inacceptable à la liberté et à la sécurité de la personne ainsi qu'aux valeurs de la société canadienne.

---

<sup>81</sup> *Supra* note 78 aux par. 126 et 127.

Pour ce faire, il faut procéder à un exercice de pondération entre deux intérêts qui s'opposent, dans notre cas l'intérêt du Canada d'assurer la sécurité sur son territoire et le droit de la personne visée par la demande d'extradition ou la mesure de renvoi de ne pas être envoyée vers un pays où elle risque la torture ou autre traitement cruel. Il s'agit donc de déterminer quels sont les droits en cause pour chaque partie, de vérifier s'il y a atteinte à la *Charte* et dans un tel cas, de soupeser l'atteinte à la *Charte* par rapport aux objectifs à atteindre soit d'une part, protéger la personne contre la torture ou la peine de mort et d'autre part, assurer la sécurité nationale.

Dans son exercice de pondération, la Cour se demande si l'extradition d'une personne accusée de meurtre vers un pays où elle risque la peine de mort choque la conscience des Canadiens et contrevient aux principes de justice fondamentale. Pour ce faire, elle examine d'abord l'état du droit face à la protection contre la peine de mort. Elle se penche en premier lieu sur les valeurs des Canadiens en matière de protection contre la peine de mort :

Évidemment, il y a des situations où la peine infligée à la suite de l'extradition – par exemple, la torture – porterait tellement atteinte aux valeurs de la société canadienne que la remise serait inacceptable. Toutefois, je ne crois pas que la remise des fugitifs qui sont passibles de la peine de mort à l'étranger risquerait dans tous les cas de choquer la conscience des Canadiens. Comme le juge Marceau le dit dans son arrêt de la Cour d'appel fédérale, [1989] 2 C.F. 492, le fait qu'un vote [rejetant il y a quatre ans le rétablissement de la peine de mort par la marge de 148 à 127] ait été tenu sur la question donne à penser que la peine de mort n'est pas considérée comme un affront à la conscience publique. On ne saurait envisager un vote semblable en vue de savoir s'il faut rétablir la torture. De plus, il faut souligner que nous tentons d'évaluer la conscience publique, non pas en rapport avec l'application de la peine de mort au Canada, mais en ce qui a trait à l'extradition d'un particulier dans des circonstances où il serait passible de la peine de mort dans un autre pays<sup>82</sup>.

---

<sup>82</sup> *Ibid.* au par. 129.

La Cour prend en considération l'abolition par le Canada de la peine de mort mais fait remarquer que « la grande majorité des nations dans le monde conserve la peine de mort »<sup>83</sup>. Après analyse des principaux instruments internationaux sur la matière, elle en vient à la conclusion qu'il n'existe pas de norme internationale relative à l'abolition de la peine de mort.

En résumé, la Cour en vient à deux constats. Quant à la torture, la Cour conclut qu'il existe une norme claire à l'effet que la remise d'une personne à un pays où elle pourrait y être soumise est inacceptable. Ceci est conforme à l'état du droit international et aux engagements du Canada sur le sujet. Quant à la peine de mort, la Cour soumet qu'il n'existe pas de telle norme puisque plusieurs pays conservent encore le recours à cette peine. En effet, il faut rappeler que les faits à l'origine de cet arrêt datent de 1985 et le jugement de la Cour suprême est rendu le 26 septembre 1991, soit quelques mois après l'entrée en vigueur du *Deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à abolir la peine de mort* (11 juillet 1991) et bien avant sa ratification par le Canada (11 novembre 2005). En 1991, la question de l'abolition de la peine de mort n'avait pas encore atteint le consensus qu'elle connaît aujourd'hui.

Ensuite, la Cour examine l'intérêt du Canada à accorder l'extradition de Kindler. Elle s'inquiète du fait que le Canada devienne un refuge pour les criminels, surtout en provenance des États-Unis qui sont les voisins immédiats, si on ne pouvait livrer des personnes qui ont commis des crimes tellement graves qu'ils sont passibles de la peine de mort dans leur pays<sup>84</sup>. De plus, accorder l'extradition sans aucune garantie

---

<sup>83</sup> *Ibid.* au par. 131.

<sup>84</sup> *Ibid.* au par. 133.

contribuerait à dissuader les criminels de fuir au Canada afin d'éviter la peine de mort<sup>85</sup>.

La juge McLachlin ajoute même dans ses motifs que « notre processus d'extradition doit tenir compte des différences entre notre système de justice pénale et les systèmes en vigueur dans les autres États qui pratiquent la réciprocité ». Elle ajoute un peu plus loin dans le même paragraphe :

Nous ne signons des traités qu'avec les États qui peuvent nous assurer que leur système de justice pénale est équitable et offre aux accusés des protections suffisantes en matière de procédure. Nous permettons à notre ministre de demander des garanties qui se rapportent aux peines lorsque celui-ci est d'avis qu'il convient de faire une telle demande. Toutefois, à part ces conditions fondamentales à la réciprocité, il est nécessaire de tolérer une grande diversité<sup>86</sup>.

Sur la question de la garantie que la peine de mort ne sera pas infligée, la Cour mentionne qu'elle est discrétionnaire en vertu de l'article 6 du *Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis*<sup>87</sup>. Elle examine alors la validité de la décision du ministre de ne pas demander une telle garantie et adopte une position de grande réserve face au pouvoir exécutif en appliquant comme norme de révision celle du simple caractère raisonnable :

[Le ministre] a décidé, dans l'intérêt de la sécurité des Canadiens, qu'il ne devrait pas, en l'espèce, demander des garanties que la peine de mort ne sera pas appliquée. On ne peut déduire de la preuve qui nous a été présentée que cette décision était déraisonnable. Comme notre Cour l'a dit précédemment, bien que les décisions du pouvoir exécutif soient, bien entendu, assujetties au contrôle judiciaire, la compétence des tribunaux de s'immiscer dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire de l'exécutif dans ce domaine « doit s'exercer avec la plus grande circonspection de manière à respecter la position prééminente de

---

<sup>85</sup> *Ibid.* au par. 139.

<sup>86</sup> *Ibid.* au par. 162.

<sup>87</sup> *Ibid.* au par. 132.

l'exécutif en matière de relations extérieures »; voir *Argentine c. Mellino*, [1987] 1 R.C.S. 536, à la p. 558<sup>88</sup>.

La Cour en vient donc à la conclusion que dans les circonstances, l'extradition de Kindler ne choque pas la conscience et répond aux intérêts de sécurité des Canadiens. De plus, la décision du ministre d'accorder l'extradition sans exiger des garanties que la peine de mort ne sera pas appliquée n'est pas contraire à l'article 7 de la *Charte*. Elle ouvre toutefois la porte à « des circonstances qui peuvent vicier un arrêté d'extradition du point de vue constitutionnel », tel que la nature de l'infraction, l'âge ou la capacité mentale de l'accusé mais écarte cet argument puisqu'il n'a pas été soulevé en l'espèce<sup>89</sup>.

1.2. Primauté des normes internationales et constitutionnelles, avant le 11 septembre 2001

Glen Sebastian Burns et Atif Ahmad Rafay (ci-après « *Burns* ») sont deux citoyens canadiens qui étaient recherchés par l'État de Washington pour trois chefs de meurtre au premier degré avec circonstances aggravantes pour lesquels ils étaient passibles soit de la peine de mort soit de l'emprisonnement à perpétuité sans possibilité de libération conditionnelle. Ils étaient de retour au Canada et ont été arrêté par la GRC. Les États-Unis ont présenté une demande visant à obtenir leur extradition vers l'État de Washington afin qu'ils y soient jugés. Le ministre de la Justice du Canada a ordonné leur extradition conformément à l'article 25 de la *Loi sur l'extradition* sans demander aux États-Unis, en vertu de l'article 6 du traité d'extradition entre les deux pays, des assurances que la peine de mort ne serait pas infligée ou que, si elle l'était, elle ne serait pas appliquée.

---

<sup>88</sup> *Ibid.* au par. 138.

<sup>89</sup> *Ibid.* au par. 135.

La position de la Cour suprême a changé de façon marquée avec l'arrêt *Burns*, quoiqu'elle soit fondée encore sur un exercice de pondération pour l'analyse de l'atteinte à l'article 7 de la *Charte*. Dans un souci de cohérence minimale, la Cour mentionne que l'arrêt *Kindler* laisse la porte ouverte à des circonstances qui fassent en sorte que l'extradition sans garantie ne soit pas justifiée. Il s'agit d'analyser chaque cas en fonction du « contexte global »<sup>90</sup>.

La Cour passe ensuite à une analyse détaillée des principes de justice fondamentale qu'elle retrouve dans « les préceptes fondamentaux de notre système juridique »<sup>91</sup>. Elle examine d'abord le droit et les valeurs au Canada relativement à la peine de mort et regarde ensuite la situation au niveau international. En effet, les différentes sources de droit international de la personne (déclarations, pactes, conventions, décisions judiciaires et quasi-judiciaires des tribunaux internationaux, règles coutumières) peuvent être des références très pertinentes pour les tribunaux canadiens lorsqu'ils tentent d'interpréter des dispositions de la *Charte*<sup>92</sup>.

Tant au Canada que sur le plan international, la Cour constate la forte opposition à la peine de mort. Au Canada, elle a été complètement abolie et la dernière exécution remonte à 1962<sup>93</sup>. Au niveau international, l'étude des instruments juridiques ainsi que des pratiques des États permet de constater la tendance de plus en plus grande pour l'abolition de la peine de mort et la critique face aux extraditions sans assurances<sup>94</sup>. Il faut préciser qu'en 2001, plusieurs pays avaient ratifié le *Deuxième*

---

<sup>90</sup> *Supra* note 49 au par. 64.

<sup>91</sup> *Ibid.* au par. 70.

<sup>92</sup> *Ibid.* au par. 80.

<sup>93</sup> *Ibid.* aux par. 76 à 81.

<sup>94</sup> *Ibid.* aux par. 82 à 92. La Cour réfère à différents instruments internationaux qui dénoncent la peine de mort ou visent son abolition, notamment : « *Exécutions extrajudiciaires, sommaires ou*



*protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à abolir la peine de mort*<sup>95</sup>. La communauté internationale s'entend de plus en plus pour condamner le recours à la peine de mort.

Enfin, la Cour examine aussi les risques reliés aux condamnations à la peine de mort comme les risques de déclaration de culpabilité erronée ou le « syndrome du couloir de la mort »<sup>96</sup>. Après cette analyse détaillée, la Cour conclut ainsi sur cet aspect :

L'examen des facteurs favorables et défavorables à l'extradition sans condition nous amène à conclure que le fait d'ordonner l'extradition des intimés sans obtenir la garantie que la peine de mort ne leur sera pas infligée violerait les principes de justice fondamentale<sup>97</sup>.

La Cour est d'avis en effet que le respect de la *Charte* exige que les assurances prévues au *Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis* soient demandées dans tous les cas où la peine de mort risque d'être infligée<sup>98</sup> et elle est très confiante en ce processus :

---

*arbitraires : Rapport présenté par le Rapporteur spécial*, Doc. N.U. E/CN.4/1997/60, par. 79; *Exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires : Note du Secrétaire général*, Doc. N.U. A/51/457, par. 145; résolutions de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies 1997/12 (le Canada a voté en faveur), 1998/8 (le Canada a parrainé la résolution et voté en sa faveur), 1999/61 et 2000/65; [...] résolutions adoptées par l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe (résolution 1044 (1994)) et le Parlement européen (résolutions B4-0468, 0487, 0497, 0513 et 0542/97 (1997)) qui engagent tous les pays à abolir la peine de mort; [...] *Deuxième Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à abolir la peine de mort*, Rés. A.G. 44/128 (15 décembre 1989) (entré en vigueur en 1991); [...] *Protocole à la Convention américaine relative aux droits de l'homme traitant de l'abolition de la peine de mort* (1990) (Organisation des États américains), et le *Protocole n° 6 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales concernant l'abolition de la peine de mort* (le Conseil de l'Europe), S.T.E. n° 114, qui contiennent des interdictions similaires applicables aux États parties à ces protocoles ».

<sup>95</sup> Selon le tableau sur l'état des ratifications sur le site Internet du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme <<http://www.unhchr.ch>>.

<sup>96</sup> *Supra* note 49 aux par. 94 à 123.

<sup>97</sup> *Ibid.* au par. 124.

<sup>98</sup> *Ibid.* au par. 65.

La preuve indique que, lorsque des assurances ont été demandées à des États étrangers par le passé, elles ont été données dans tous les cas sans exception. [...]

[...] Les assurances ne sont pas demandées par considération pour les intimés, mais plutôt par respect des principes qui ont historiquement guidé le système de justice criminelle de notre pays et qui se reflètent présentement dans la position qu'il préconise sur la scène internationale à l'égard de la peine capitale [nos soulignés].

[...]

Les arguments défavorables à l'extradition sans les assurances prévues sont de plus en plus convaincants depuis que notre Cour a rendu les arrêts *Kindler* et *Ng* en 1991. Le Canada a maintenant aboli la peine de mort pour tous les crimes, même dans le domaine militaire. La tendance internationale en faveur de l'abolition de la peine de mort se dessine de plus en plus clairement. Les controverses que suscite présentement la peine de mort dans l'État requérant - les États-Unis - reposent sur des considérations logiques et pragmatiques à l'égard des déclarations de culpabilité erronées. Aucun de ces facteurs n'est à lui seul concluant, mais considérés ensemble, dans le cadre de la pondération fondée sur l'art. 7, ils font pencher la balance en faveur du rejet de l'extradition sans les assurances prévues<sup>99</sup>.

La Cour n'hésite donc pas pour déclarer inconstitutionnelle la décision du ministre, rejetant l'attitude de « circonspection extrême » qu'elle avait adoptée dans *Kindler* :

Nous confirmons que c'est généralement au ministre, et non à la Cour, qu'il incombe de soupeser les considérations qui s'opposent dans l'application de la politique d'extradition canadienne, mais le fait que la peine de mort puisse être infligée fait intervenir, au même titre que la mort elle-même, une dimension particulière. Les difficultés et les erreurs occasionnelles du droit criminel surviennent dans un aspect de l'expérience humaine qui relève nettement du « pouvoir inhérent de l'appareil judiciaire en tant que gardien du système judiciaire » : Renvoi: *Motor Vehicle Act* de la C.-B., précité, p. 503. C'est dans cette optique, tout en tenant compte du caractère définitif et irréversible de la peine de

---

<sup>99</sup> *Ibid.* aux par. 125, 126 et 131.

mort, qu'il faut apprécier la constitutionnalité de la décision du ministre<sup>100</sup>.

Malgré tout ce qui précède, la Cour émet l'hypothèse qu'il puisse exister des circonstances exceptionnelles en vertu desquelles la décision du ministre d'accorder l'extradition vers un pays pratiquant la peine de mort sans demander les assurances prévues puisse être justifiée. Dans ce cas, l'urgence des objectifs à atteindre et l'absence d'autres moyens d'y arriver justifieraient une violation aux principes de justice fondamentale. Une telle justification ne se présentait pas en l'espèce et la Cour ne s'y est pas attardée plus longuement<sup>101</sup>.

L'exception de « circonstances exceptionnelles » a été reprise dans l'arrêt *Suresh* que nous analysons dès la prochaine sous-section et a été très critiquée par la suite par les défenseurs des droits de l'homme au Canada et à l'étranger, comme nous le verrons au chapitre 3 de la présente partie.

### 1.3. Retour vers la circonspection, après le 11 septembre 2001

Manickavasagam Suresh (ci-après « *Suresh* ») est d'origine srilankaise et est un réfugié au sens de la *Convention relative au statut des réfugiés*. Il a demandé le droit d'établissement au Canada. En 1995, il faisait l'objet de mesures d'expulsion par le Canada pour des motifs de sécurité en vertu de l'ancienne *Loi sur l'immigration*. Ces motifs étaient fondés sur une opinion du Service canadien de renseignement de sécurité à l'effet que Suresh appartiendrait aux Tigres libérateurs de l'Eelam tamoul (ci-après « LTTE ») et recueillerait des fonds pour eux. Les LTTE se livraient à des

---

<sup>100</sup> *Ibid.* au par. 38; Voir Coutu, *supra* note 60 à la p. 256.

<sup>101</sup> *Burns, ibid.* au par. 133.

actes de terrorisme au Sri Lanka et leurs membres sont susceptibles d'être soumis à la torture dans ce pays.

Encore une fois, la Cour procède au même exercice de pondération entre « l'intérêt du Canada à combattre le terrorisme d'une part, et le droit d'un réfugié au sens de la Convention [relative au statut des réfugiés] de ne pas être expulsé vers un pays où il risque la torture d'autre part »<sup>102</sup>.

La Cour analyse le contexte canadien et constate que « la torture est considérée [...] comme fondamentalement injuste »<sup>103</sup>. Sur le plan international, elle conclut que la prohibition de la torture est une norme impérative<sup>104</sup>. La Cour tient par ailleurs à limiter l'application du droit international au Canada, malgré qu'elle passe en revue les instruments juridiques relatifs à la torture et conclut à une norme impérative de prohibition :

À proprement parler, le Canada n'est lié par des normes internationales consignées dans un traité que si celui-ci a été incorporé au droit canadien par une loi. Toutefois, les tribunaux peuvent faire appel au droit international pour dégager le sens de la Constitution du Canada. Notre analyse ne porte pas sur les obligations internationales du Canada en tant qu'obligations, mais plutôt sur les principes de justice fondamentale. Nous faisons appel au droit international non pas parce qu'il régit la question, mais afin d'y trouver la confirmation de ces principes<sup>105</sup>.

Finalement, la Cour considère que la ministre devra « généralement » refuser l'expulsion d'une personne lorsqu'il y a un risque sérieux de torture<sup>106</sup>. Comme nous

---

<sup>102</sup> *Supra* note 80 au par. 47.

<sup>103</sup> *Ibid.* au par. 51.

<sup>104</sup> *Ibid.* aux par. 62 et ss.

<sup>105</sup> *Ibid.* au par. 60.

<sup>106</sup> *Ibid.* au par. 77.

l'avons expliqué plus haut<sup>107</sup>, il est possible que le renvoi soit malgré tout prononcé contre une personne si elle représente un danger pour le public au Canada ou pour la sécurité du Canada, ce que nous ne retrouvons pas en matière d'extradition. La Cour se penche sur ces notions et les définit comme suit :

Ces considérations nous amènent à conclure qu'une personne constitue un « danger pour la sécurité du Canada » si elle représente, directement ou indirectement, une grave menace pour la sécurité du Canada, et il ne faut pas oublier que la sécurité d'un pays est souvent tributaire de la sécurité d'autres pays. La menace doit être « grave », en ce sens qu'elle doit reposer sur des soupçons objectivement raisonnables et étayés par la preuve, et en ce sens que le danger appréhendé doit être sérieux, et non pas négligeable.

Cette interprétation de l'expression « danger pour la sécurité du Canada » n'empêche pas le gouvernement d'expulser une personne qui constitue un risque pour les Canadiens, mais non pour le pays. Une autre disposition, qui emploie l'expression « danger pour le public », autorise le gouvernement à expulser des personnes qui ne constituent pas un danger pour le Canada proprement dit - des personnes qui constituent un danger pour les Canadiens, par opposition à un danger pour le Canada -, à condition qu'elles aient commis un crime grave. De plus, lorsqu'un réfugié est recherché pour des crimes commis dans un pays où il ne serait pas soumis à la torture s'il y était renvoyé, le gouvernement conserve la faculté de l'extrader pour qu'il réponde aux accusations portées contre lui, qu'il ait commis ou non des crimes au Canada<sup>108</sup>.

Dans le cas où l'État vers lequel la personne serait expulsée donne des assurances à l'effet que celle-ci ne sera pas torturée, la Cour met en garde contre la fiabilité de telles assurances. Certains pays n'ont pas directement recours à la torture mais ont de la difficulté à contrôler certains groupes sur leur territoire qui y ont recours. La

---

<sup>107</sup> *Supra* notes 65 à 72.

<sup>108</sup> *Supra* note 80 aux par. 90 et 91.

ministre doit donc prendre en considération tous ces facteurs avant de prendre la décision d'expulser une personne et elle doit motiver sa décision par écrit<sup>109</sup>.

C'est d'ailleurs sur l'aspect procédural que la Cour conclut à une atteinte aux principes de justice fondamentale prévus à l'article 7 de la *Charte*. Elle est d'avis que la procédure suivie par la ministre n'était pas équitable ni proportionnelle aux objectifs de l'atteinte et renvoie le dossier à la ministre pour réexamen<sup>110</sup>. Suresh n'a pas eu la chance de contester les motifs de la ministre et de présenter une preuve relativement aux risques de torture auxquels il s'exposerait s'il était expulsé vers le Sri Lanka.

Malgré qu'elle en est venue à cette conclusion, la Cour a quand même fait preuve de retenue face à la décision ministérielle. À ce sujet, son attitude ressemble bien plus à celle adoptée dans l'arrêt *Kindler* plutôt que celle de l'arrêt *Burns*. Elle est revenue en effet à la norme de contrôle de la décision raisonnable<sup>111</sup>. Elle considère que le ministre est en meilleure position pour prendre en considération tous les éléments pertinents à la prise de décision, notamment l'historique du pays d'origine en matière de respect des droits de la personne, de la fiabilité des assurances fournies, des risques courus par la personne visée, etc. :

Nous sommes par conséquent d'avis que le tribunal de révision doit faire montre de retenue à l'égard de la conclusion concernant la question préliminaire de savoir si M. Suresh court un risque sérieux de torture, en tant qu'aspect de l'opinion générale formulée en vertu de l'al. 53(1)b). Le tribunal ne peut soupeser à nouveau les facteurs pris en compte par le ministre, mais il peut intervenir si la décision n'est pas étayée par la preuve ou si elle n'a pas été prise en tenant compte des facteurs pertinents. Il faut reconnaître que la nature de la preuve requise peut être

---

<sup>109</sup> *Ibid.* aux par. 124 à 126.

<sup>110</sup> *Ibid.* aux par. 128 et 130.

<sup>111</sup> Coutu, *supra* note 60 à la p. 262.

limitée par la nature de l'examen. Cette conclusion est compatible avec le raisonnement de notre Cour dans l'arrêt Kindler, précité, p. 836 -837, où on a fait montre d'une grande retenue à l'égard de décisions ministérielles mettant en cause des considérations semblables dans le contexte d'un contrôle constitutionnel, c'est-à-dire dans le cas d'une décision qui mettait en jeu l'art. 7<sup>112</sup>.

Le fait que cet arrêt ait été rendu quelques mois après le 11 septembre 2001 n'est peut-être pas étranger au résultat auquel arrive la Cour<sup>113</sup>. Celle-ci cite à ce sujet l'opinion de lord Hoffman dans l'arrêt Rehman de la Chambre des lords<sup>114</sup> :

Après les événements du 11 septembre 2001, lord Hoffmann a ajouté le post-scriptum suivant à ses motifs (au par. 62) :

J'ai rédigé les présents motifs environ trois mois avant les événements survenus récemment à New York et à Washington. Ces événements nous rappellent que, en matière de sécurité nationale, le prix de l'erreur peut être très élevé. Cette constatation fait selon moi ressortir la nécessité pour le pouvoir judiciaire de respecter les décisions des ministres du gouvernement sur la question de savoir si l'appui apporté à des d'activités terroristes menées à l'étranger menace la sécurité nationale. Non seulement le pouvoir exécutif a accès à des sources d'information et d'expertise particulières en la matière, mais ces décisions, susceptibles d'avoir de graves répercussions sur la collectivité, doivent avoir une légitimité qui ne peut exister que si elles sont confiées à des personnes responsables devant la collectivité dans le cadre du processus démocratique. Pour que la population accepte les conséquences de ces décisions, elles doivent être prises par des personnes que la population a choisies et qu'elle peut écarter<sup>115</sup>.

Plus loin, la Cour ajoute ce qui suit :

Peu importe que ce soit à bon droit qu'on ait insisté, historiquement, sur la preuve directe d'un danger précis pour le pays procédant à l'expulsion,

---

<sup>112</sup> *Supra* note 80 au par. 39.

<sup>113</sup> Coutu, *supra* note 60 aux pp. 265 à 267.

<sup>114</sup> *Secretary of State for the Home Department v. Rehman*, [2001] UKHL 47.

<sup>115</sup> *Supra* note 80 au par. 33.

les choses ont changé et nous croyons que les tribunaux peuvent maintenant conclure que l'appui au terrorisme à l'étranger crée la possibilité de répercussions préjudiciables à la sécurité du Canada : voir Rehman, précité, lord Slynn of Hadley, par. 16-17. Il faut interpréter les conventions internationales en tenant compte de la situation actuelle. On a peut-être déjà pu avancer, logiquement, que les actes de terrorisme dans un pays ne touchaient pas nécessairement les autres pays, mais pareille affirmation n'est plus possible depuis 2001<sup>116</sup>.

Ce point vient sûrement renforcer l'argument de la Cour à l'effet qu'il puisse exister des circonstances exceptionnelles qui font en sorte que l'expulsion vers un pays où il y a un risque de torture soit justifiée, soit à la suite d'un exercice de pondération en vertu de l'article 7 de la *Charte*, soit en vertu de l'article 1 de la *Charte*. La Cour considère, en référant à la décision *Renvoi : Motor Vehicle Act de la C.-B.*<sup>117</sup>, qu'une violation de l'article 7 sera justifiée au regard de l'article 1 « seulement dans les circonstances qui résultent de conditions exceptionnelles comme les désastres naturels, le déclenchement d'hostilités, les épidémies et ainsi de suite »<sup>118</sup>. Par conséquent, la Cour conclut que les activités de financement de Suresh ne constituent pas des « circonstances exceptionnelles » au sens de l'arrêt *Motor Vehicle Act*<sup>119</sup>. Nous reviendrons sur les conséquences et les critiques au niveau national et international de l'exception relative aux « circonstances exceptionnelles »<sup>120</sup>.

Cependant, il est difficile d'imaginer, compte tenu des propos précédents de la Cour relativement au terrorisme et à la situation suite au 11 septembre 2001, que l'appartenance d'une personne à une organisation terroriste ou ses antécédents d'actes

---

<sup>116</sup> *Ibid.* au par. 87.

<sup>117</sup> [1985] 2 R.C.S. 486.

<sup>118</sup> *Supra* note 80 aux par. 78 et 129.

<sup>119</sup> *Ibid.* au par. 128.

<sup>120</sup> Voir la 1<sup>ère</sup> partie, chapitre 3, section 1, ci-dessous.



terroristes ne seraient pas considérés comme « circonstances exceptionnelles » justifiant son renvoi peu importe les risques auxquels elle s'exposerait. D'ailleurs, il n'est pas certain que la décision *Suresh* serait la même depuis avril 2006, date à laquelle le Canada a ajouté les LTTE à la liste d'entités terroristes<sup>121</sup>.

Il est désolant de constater le retour de la Cour suprême vers sa position antérieure (arrêt *Kindler*). La position finalement adoptée dans l'arrêt *Suresh* ouvre la porte à l'extradition d'individus vers des pays où ils risquent la peine de mort ou autres traitements cruels. Néanmoins, comme nous l'avons brièvement indiqué dans le chapitre 1 à la sous-section 2.4, le 23 février dernier, la Cour suprême a rendu une décision invalidant certaines dispositions de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* relatives aux certificats de sécurité. Elle a conclu que ces dispositions portent atteinte au droit à la vie du fait qu'une personne pourrait être renvoyée vers un pays où sa vie serait en danger, elles portent aussi atteinte au droit à un procès équitable puisque la divulgation de la preuve ne se fait que de façon partielle et enfin, elles portent atteinte au droit à un délai de détention raisonnable étant donné l'absence de contrôle de la détention d'un étranger avant l'écoulement d'une période de cent vingt jours. Nous pouvons nous demander si l'écoulement du temps depuis le 11 septembre 2001 n'a pas eu pour effet d'atténuer le sentiment de danger pour la sécurité nationale et a permis de laisser une place plus importante au respect des droits humains. D'ailleurs, depuis 2006, nous remarquons une tendance semblable aux États-Unis où la Cour suprême américaine remet en question la légalité des détentions et des procédures judiciaires mises en place à la prison de Guantanamo<sup>122</sup>.

Avant de terminer notre analyse de l'arrêt *Suresh*, nous désirons rappeler que cet arrêt se rapporte aux mesures de renvoi en matière d'immigration et même si les principes

---

<sup>121</sup> *Règlement modifiant le Règlement établissant une liste d'entités*, D.O.R.S. 2006-62, art. 1.

<sup>122</sup> *Hamdan v. Rumsfeld (Secretary of Defense)*, 126 S. Ct. 2749 (2006).

de bases s'appliquent également à l'extradition (avec les adaptations nécessaires), il existe une différence importante entre les deux. En matière d'immigration, la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* de même que la *Convention relative au statut des réfugiés* prévoient, comme nous l'avons mentionné plus haut, la possibilité de renvoyer une personne malgré les risques de traitements cruels si elle constitue un danger pour la sécurité nationale. Cette exception n'existe pas dans la *Loi sur l'extradition*. Par ailleurs, même si elle est prévue en matière d'immigration, elle contrevient aux normes internationales actuelles relatives à la torture et qui ont un caractère absolu.

## 2. La position des organes internationaux et régionaux

Même si certaines conventions relatives à la torture ou aux autres traitements cruels sont d'application régionale, elles réfèrent toutes aux mêmes normes que l'on retrouve également dans les conventions internationales de portée plus générale. Il est donc tout à fait pertinent d'examiner l'interprétation et l'application qu'ont reçues certaines conventions sur le plan de la jurisprudence internationale afin de nous aider dans notre analyse de l'état du droit au Canada sur le sujet.

Nous examinerons quelques décisions que nous jugeons particulièrement importantes. Une première de la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après « Cour européenne »), l'affaire *Soering*<sup>123</sup>, ensuite deux décisions du Comité des droits de l'homme des Nations Unies en réponse à des décisions de la Cour suprême du Canada, les affaires *Kindler*<sup>124</sup> (faisant suite à la décision canadienne dont nous avons

---

<sup>123</sup> *Soering c. Royaume-Uni* (1989), 161 Cour Eur. D.H. (Série A), 11 E.H.R.R. 439, en ligne: Cour européenne des droits de l'homme <<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=soering&sessionid=7771210&skin=hudoc-fr>> [*Soering*].

<sup>124</sup> *Kindler*, *supra* note 17.

traité ci-dessus)<sup>125</sup> et *Ng*<sup>126</sup> et enfin une autre décision du Comité des droits de l'homme des Nations Unies, l'affaire *Judge*<sup>127</sup>.

## 2.1. La Cour européenne des droits de l'homme

Jens Soering (ci-après « *Soering* ») est un ressortissant allemand qui a été accusé de meurtre en Virginie, aux États-Unis, et arrêté en Angleterre. Les États-Unis (lieu du crime) et l'Allemagne (nationalité de l'accusé) ont demandé son extradition en lien avec le crime qu'il aurait commis en vertu de traités d'extradition qui les lient avec le Royaume-Uni. Le Royaume-Uni a décidé de livrer Soering aux États-Unis où il serait passible de la peine de mort, mais a exigé des assurances sur cette question en vertu de l'article 4 du traité d'extradition qui lie les deux États. Soering a saisi la Cour européenne en invoquant l'article 3 de la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*<sup>128</sup> (ci-après « Convention ») qui protège contre la torture et autres traitements cruels.

L'assurance fournie par le procureur du comté de Bedford en Virginie, M. James W. Updike Jr, mentionnait qu'une démarche serait faite au nom du Royaume-Uni auprès

---

<sup>125</sup> Voir la 1<sup>ère</sup> partie, chapitre 2, sous-section 1.1, ci-dessus.

<sup>126</sup> *Décision du Comité des droits de l'homme en vertu de l'article 5 du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, Déc. Comité des droits de l'homme NU, 49<sup>e</sup> sess., CCPR/C/49/D/469/1991 (7 janvier 1994), en ligne : Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme <[http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/0c4df251fe2fbc24802567230056fc46?Opendocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/0c4df251fe2fbc24802567230056fc46?Opendocument)> [Ng].

<sup>127</sup> *Décision du Comité des droits de l'homme en vertu de l'article 5 du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, Déc. Comité des droits de l'homme NU, 78<sup>e</sup> sess., CCPR/C/78/D/829/1998 (20 octobre 2003), en ligne : Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme <[http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/CCPR.C.78.D.829.1998.Fr?Opendocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/CCPR.C.78.D.829.1998.Fr?Opendocument)>.[Judge]

<sup>128</sup> *Supra* note 38.

du tribunal au moment de la fixation de la sentence à l'effet que le Royaume-Uni souhaite que la peine de mort ne soit ni infligée ni exécutée. Cependant, M. Updike avait l'intention de demander malgré tout la peine de mort qu'il jugeait justifiée compte tenu de la preuve<sup>129</sup>.

La Cour reconnaît que de telles assurances sont habituellement acceptées par le ministre britannique mais note que leur efficacité n'a jamais été vérifiée. Aussi, elle mentionne que la Cour ne doit pas annuler une décision du ministre du simple fait qu'il n'ait pas recherché s'il y avait violation ou non à la Convention européenne des droits de l'homme. La Cour doit tout de même se demander si un ministre raisonnable aurait rendu la même décision dans les circonstances. Sur ce point, elle reprend les paroles de lord Bridge dans *R. v. Home Secretary, ex parte Bugdaycay*<sup>130</sup>, qui précise que les tribunaux doivent être plus stricts lorsque la vie de la personne est menacée :

À l'intérieur de ces limites, j'estime que le tribunal doit, en fonction de la gravité de l'objet de la décision administrative, pouvoir soumettre cette dernière à l'examen le plus rigoureux pour s'assurer qu'elle n'est en aucune façon viciée. Le droit le plus fondamental de l'homme est le droit à la vie et, lorsqu'une décision administrative est attaquée comme de nature à mettre en danger la vie du requérant, les éléments sur lesquels elle se fonde appellent à coup sûr le contrôle le plus scrupuleux<sup>131</sup>.

La Cour procède ensuite à l'analyse de l'étendue du droit protégé par l'article 3 de la Convention. Elle précise que cet article n'accorde pas un droit contre l'extradition dont « l'objectif bénéfique »<sup>132</sup> est d'empêcher le fugitif de se soustraire à la justice. Cependant, elle ajoute que :

---

<sup>129</sup> *Supra* note 123 aux par. 20 et 21.

<sup>130</sup> All England Law Reports, 1987, vol. 1, p. 940, à la p. 952.

<sup>131</sup> *Supra* note 123 au par. 35.

<sup>132</sup> *Ibid.* au par. 86.

Ces considérations ne sauraient pourtant relever les États contractants de leur responsabilité, au regard de l'article 3 (art. 3), pour tout ou partie des conséquences prévisibles qu'une extradition entraîne en dehors de leur juridiction<sup>133</sup> [nos soulignés].

Selon la Cour, la protection à l'article 3 est absolue et ne peut supporter aucune exception. Il s'agit d'« une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques qui forment le Conseil de l'Europe »<sup>134</sup>. De plus, elle précise que cette protection s'applique au-delà du territoire du pays où la personne se trouve. Par conséquent, les États parties à la Convention doivent s'assurer du respect de celle-ci en tout temps, pas seulement dans les limites de leur juridiction<sup>135</sup>. Cette interprétation par la Cour correspond aux normes que nous avons exposées au chapitre 1 ci-haut.

Par la suite, la Cour examine les « conséquences prévisibles »<sup>136</sup> auxquelles fait face Soering s'il était renvoyé en Virginie. Dans le cadre de cette analyse, elle examine la validité de l'assurance fournie par le procureur du comté de Bedford en Virginie. Celle-ci vise simplement à faire part au tribunal du souhait du Royaume-Uni que la peine de mort ne soit pas infligée et exécutée. Il ne s'agit pas d'« assurances suffisantes que la peine capitale ne sera pas exécutée »<sup>137</sup> au sens de l'article 4 du traité d'extradition. La Cour constate également que le gouverneur de l'État de Virginie « a pour principe de ne pas garantir qu'il usera ultérieurement de son pouvoir de commuer une peine capitale »<sup>138</sup>. Il n'a d'ailleurs jamais commué une peine de mort depuis 1977<sup>139</sup>.

---

<sup>133</sup> *Ibid.*

<sup>134</sup> *Ibid.* au par. 88.

<sup>135</sup> *Ibid.*

<sup>136</sup> *Ibid.* au par. 92.

<sup>137</sup> *Ibid.* au par. 97.

<sup>138</sup> *Ibid.*

De plus, la Cour mentionne que, puisque le crime relève de l'État de Virginie et non pas du gouvernement fédéral américain, ce dernier ne peut donner d'autres garanties ni exiger plus de la part de la Virginie. Il peut seulement assurer le respect d'une garantie qu'un État aurait décidé de donner<sup>140</sup>.

Enfin, la Cour se penche sur le « syndrome du couloir de la mort » et les conditions de détention dans le pénitencier de Mecklenburg en Virginie. Elle tient à préciser qu'elle ne doute pas du « caractère démocratique de l'ordre juridique virginien en général »<sup>141</sup> et des différents recours offerts à un condamné mais en vient à la conclusion que les conditions de détention sont « extrêmes »<sup>142</sup> au point de dépasser le seuil fixé par l'article 3 de la Convention. D'autant plus que dans ce cas-ci il existe une alternative à l'extradition vers l'État de Virginie et qui est celle de l'extradition vers l'Allemagne qui permettrait tout autant d'atteindre les objectifs de l'extradition sans porter atteinte à la vie de Soering :

[...] l'envoi du requérant dans sa propre patrie aux fins de jugement supprimerait à la fois le danger de voir un criminel en fuite demeurer impuni et le risque de souffrances profondes et prolongées dans le « couloir de la mort ». Il s'agit donc d'une circonstance pertinente pour l'appréciation d'ensemble sur le terrain de l'article 3 (art. 3): elle concerne le juste équilibre à ménager entre les intérêts en jeu, ainsi que la proportionnalité de la décision litigieuse d'extradition<sup>143</sup>.

On peut remarquer à l'analyse de cette décision que des principes semblables à ceux examinés par la Cour suprême du Canada ont été soulevés. Premièrement, on a traité de la norme de contrôle de la décision ministérielle qui, dans la décision *Soering*, se

---

<sup>139</sup> *Ibid.* au par. 60.

<sup>140</sup> *Ibid.* aux par. 69 et 97.

<sup>141</sup> *Ibid.* au par. 111.

<sup>142</sup> *Ibid.*

<sup>143</sup> *Ibid.* au par. 110.

rapproche davantage de celle de l'arrêt *Burns* où on fait preuve de moins de retenue dans les cas où la vie d'une personne est menacée. Deuxièmement, on a procédé à un exercice de pondération entre l'objectif légitime de livrer une personne à l'État intéressé afin qu'elle y réponde de ses actes criminels et le droit de cette personne de ne pas subir de traitements cruels contraires aux conventions internationales de droits de l'homme. C'est ainsi que la Cour européenne en est venue à la conclusion que l'extradition de Soering vers l'Allemagne plutôt que la Virginie répondrait mieux au critère de proportionnalité entre l'objectif recherché et l'atteinte aux droits fondamentaux.

Le raisonnement de la Cour européenne soulève un questionnement quant à la décision qu'elle aurait rendue si elle n'avait pas eu la possibilité d'extrader Soering vers l'Allemagne. En effet, la Cour reconnaît le caractère absolu de la protection contre la torture et considère même que les conditions dans lesquelles Soering serait détenu s'il était rendu à l'État de Virginie contreviennent à l'article 3 de la Convention. Néanmoins, elle procède à un exercice de pondération afin de décider de l'avenue à privilégier dans les circonstances alors qu'elle devrait quant à nous éliminer d'emblée la possibilité d'accepter l'extradition vers la Virginie dès qu'elle en vient à la conclusion que le risque de torture ou de traitements cruels est réel.

## 2.2. Le Comité des droits de l'homme des Nations Unies approuvant la peine de mort

Suite à l'arrêt de la Cour suprême, Kindler a été extradé aux États-Unis. Il avait par ailleurs déposé une plainte au Comité des droits de l'homme en vertu du *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*<sup>144</sup>

---

<sup>144</sup> *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 23 mars 1976, 999 R.T.N.U. 171, R.T. Can. 1976 no. 47 (entrée en vigueur : 23 mars 1976, entrée en vigueur au Canada : 19 août 1976 (adoption au Canada : 19 mai 1976)).

alléguant une violation aux articles 6, 7, 9, 14 et 26 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*<sup>145</sup>.

Essentiellement, le Comité est d'avis que l'État ayant procédé à une extradition légale n'est pas responsable des violations que la personne peut subir dans l'État auquel elle a été remise. Il rappelle aussi que l'article 6 du Pacte n'abolit pas la peine de mort mais exige qu'elle soit pratiquée pour les crimes les plus graves en conformité avec le Pacte et d'autres instruments. Par conséquent, selon le Comité, le Canada n'est pas tenu de demander des assurances du seul fait que la peine de mort serait appliquée<sup>146</sup>.

Dans le cas de *Kindler*, le Comité est d'avis que la peine de mort telle qu'elle sera infligée en Pennsylvanie aux États-Unis ainsi que les conditions de détention des condamnés à mort ne violent pas les droits garantis à l'article 6 du Pacte. En effet, le Comité précise qu'aucune observation n'a été faite quant aux conditions de détention, à la possibilité de retard prolongé dans l'exécution de la peine ou aux conséquences d'un tel retard, contrairement à la décision *Soering* dont nous avons déjà traité. De plus, la méthode d'exécution utilisée en Pennsylvanie « est l'injection d'un produit mortel, méthode préconisée par les défenseurs de l'euthanasie pour les patients en phase terminale. Cette méthode est donc celle qui cause le moins de souffrance »<sup>147</sup>. Le Comité conclut donc que le Canada n'a violé aucune disposition du Pacte.

Cette décision a suscité des critiques quant à l'interprétation que le Comité fait du paragraphe 6(2) du Pacte, qui débute ainsi « Dans les pays où la peine de mort n'a pas

---

<sup>145</sup> *Supra* note 21.

<sup>146</sup> *Ibid.* aux par. 14.2 à 14.6.

<sup>147</sup> *Ibid.* au par. 9.7.



été abolie, [...] »<sup>148</sup>. Certains auteurs<sup>149</sup> prétendent que ce paragraphe ne s'applique qu'aux pays n'ayant pas aboli la peine de mort, ce qui n'est pas le cas du Canada. Par conséquent, contrairement à ce que prétend le Comité, les pays abolitionnistes comme le Canada doivent se conformer en tout temps à leur droit interne et leurs engagements internationaux à l'effet de ne pas appliquer la peine de mort ni transférer une personne vers un pays où cette peine pourrait être appliquée, sous peine de contrevenir au Pacte. C'est uniquement dans les cas où un pays n'a pas aboli le recours à cette peine sur son territoire qu'il devra au moins se conformer aux exigences du paragraphe 6(2) du Pacte et ne prononcer cette peine que dans les cas qui y sont énoncés. Les opinions dissidentes qui ont suivi cette décision pourraient avoir contribué au changement de position de la Cour suprême dans l'arrêt *Burns*.

### 2.3. Le Comité des droits de l'homme des Nations Unies rejetant la peine de mort

La même journée qu'elle a rendu l'arrêt *Kindler*, la Cour suprême a rendu une autre décision, *Ng*<sup>150</sup>, qui porte sur des faits très semblables à ceux de *Kindler* et soulèvent des questions juridiques tellement connexes à celles de *Kindler* qu'elle réfère aux motifs de ce dernier jugement pour motiver sa décision dans *Ng*.

Charles Chitat Ng (ci-après « *Ng* ») a été accusé de nombreuses infractions en Californie, dont douze chefs de meurtre. Il s'est évadé au Canada avant son procès et a été arrêté par les autorités canadiennes. Les États-Unis ont demandé son extradition en vertu du *Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis* et le Canada l'a

---

<sup>148</sup> Pour le texte complet de l'article 6, voir la page 17, ci-dessus.

<sup>149</sup> Christine Chanet, « La peine de mort et le pacte international des nations unies relatif aux droits civils et politiques » dans Gérard Cohen-Jonathan et William Schabas, dir., *La peine capitale et le droit international des droits de l'homme*, Paris, Panthéon-Assas, 2003, à la p. 74 [Cohen].

<sup>150</sup> *Renvoi relatif à l'extradition de Ng (Can.)*, [1991] 2 R.C.S. 858 [Ng].

accordée sans demander de garantie à l'effet que la peine de mort ne serait pas appliquée.

La Cour conclut, conformément aux motifs énoncés dans *Kindler*, que le fait de livrer une personne à un pays où elle risque la peine de mort ne viole pas les droits de l'accusé. De même, le fait de ne pas exiger de garantie relative à la peine de mort ne constitue pas une erreur de droit.

Ng avait par ailleurs déposé une plainte au Comité des droits de l'homme en vertu du *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*<sup>151</sup> alléguant une violation aux articles 6, 7, 9, 14 et 26 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*<sup>152</sup>. Sa demande est encore une fois très semblable à celle de *Kindler* exposée ci-dessus<sup>153</sup> à la différence que dans ce cas-ci, la peine de mort serait infligée par asphyxie plutôt que par injection létale, ce qui a fait toute la différence dans la décision du Comité :

The Committee is aware that, by definition, every execution of a sentence of death may be considered to constitute cruel and inhuman treatment within the meaning of article 7 of the Covenant; on the other hand, article 6, paragraph 2, permits the imposition of capital punishment for the most serious crimes. None the less, the Committee reaffirms, as it did in its general comment 20(44) on article 7 of the Covenant that, when imposing capital punishment, the execution of the sentence « must be carried out in such a way as to cause the least possible physical and mental suffering » »<sup>154</sup>.

---

<sup>151</sup> *Supra* note 144.

<sup>152</sup> *Supra* note 21.

<sup>153</sup> Voir la 1<sup>ère</sup> partie, chapitre 2, sous-section 2.2, ci-dessus.

<sup>154</sup> *Supra* note 126 au par. 16.4.

Le Comité conclut donc à une violation par le Canada de l'article 7 du Pacte en ce qu'il permet l'extradition d'une personne vers un pays où elle sera exécutée d'une manière considérée comme une peine cruelle, inhumaine ou dégradante. Cette décision va dans le même sens que celle rendue par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Soering*.

Les critères que le Comité applique dans les décisions *Ng* et *Kindler* sont très semblables et pourtant il arrive à des conclusions contraires, à quelques mois d'intervalle. Même si au moment où cette décision est rendue de plus en plus d'États abolissent la peine de mort et qu'un consensus s'installe sur le plan international quant à l'importance d'éliminer cette pratique, sa mise en application n'est pas aussi cohérente. Les instances décisionnelles (que ce soit les tribunaux ou les administrations étatiques) semblent accepter que certains États n'aient toujours pas aboli la peine de mort et font preuve de retenue face à la pratique de ces États lorsque vient le temps d'y extraditer une personne. Plutôt que de condamner systématiquement le recours à cette peine, on tend parfois à en contrôler simplement le mode d'exécution. Depuis, le nombre grandissant d'États ayant adhéré au *Deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques visant à abolir la peine de mort* devrait selon nous changer cette tendance. L'extradition d'une personne vers un pays où cette peine pourrait être prononcée devrait être refusée sans réserve, à moins d'obtenir une assurance diplomatique garantissant le non recours à cette peine<sup>155</sup>. Agir autrement équivaldrait pour le pays ayant aboli la peine de mort à contrevenir lui-même aux normes internationales auxquelles il a adhéré.

---

<sup>155</sup> Cependant, dans l'analyse que nous ferons des assurances diplomatiques au chapitre 1 de la prochaine partie, nous verrons qu'elles ne sont pas toujours une solution adéquate.

#### 2.4. Le Comité des droits de l'homme des Nations Unies confirmant le consensus international en faveur de l'abolition de la peine de mort

Avec l'affaire *Judge*, le Comité des droits de l'homme des Nations Unies a eu à se pencher à nouveau sur la question de la nécessité pour un pays ayant aboli la peine de mort d'exiger des garanties que celle-ci ne sera pas appliquée lors de l'extradition d'une personne vers un pays qui y a encore recours.

Roger Judge a été reconnu coupable d'assassinat et possession d'un instrument de crime à Philadelphie (État de Pennsylvanie) le 15 avril 1987 et condamné à mort par la chaise électrique. Il s'est évadé de prison le 14 juin 1987 et s'est enfui au Canada. Le 13 juillet 1988, il a été reconnu coupable à Vancouver de deux vols qualifiés et a été condamné le 8 août 1988 à dix ans d'emprisonnement. Le 15 juin 1993, le Canada a émis un arrêté d'expulsion contre Judge vers les États-Unis puisqu'il était un fugitif. Celui-ci conteste cette décision en invoquant notamment le fait que le Canada n'a pas exigé de l'État de Pennsylvanie, conformément à l'article 6 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*<sup>156</sup>, des garanties à l'effet que la peine de mort ne sera pas appliquée contre lui.

Le Comité explique d'abord qu'en vertu de l'article 6 du Pacte, le Canada, qui a aboli la peine de mort, n'est pas en violation du droit en expulsant une personne vers un pays ne l'ayant pas aboli puisqu'il ne prononce pas lui-même la peine de mort. L'article 6 n'interdit pas l'application de la peine capitale dans la mesure où les droits garantis par le Pacte sont respectés. Il réfère à sa décision *Kindler* à ce sujet, que nous avons examinée un peu plus tôt<sup>157</sup>.

---

<sup>156</sup> *Supra* note 21.

<sup>157</sup> Voir la 1<sup>ère</sup> partie, chapitre 2, sous-section 2.2, ci-dessus.

Cependant, le Comité précise qu'il est important, dans l'analyse de la portée des garanties consacrées dans le Pacte, de tenir compte de l'évolution du droit et de l'opinion internationale sur le sujet :

Le Comité estime que le Pacte devrait être interprété comme un instrument vivant et que les droits qu'il protège devraient être appliqués dans le contexte et à la lumière de la situation d'aujourd'hui<sup>158</sup>.

Pour cette raison, le Comité conclut à l'obligation du Canada de demander des assurances diplomatiques lorsque le pays vers lequel il s'apprête à expulser une personne pratique la peine de mort :

Pour ces raisons, le Comité considère que le Canada, en tant qu'État partie qui a aboli la peine capitale, indépendamment du fait qu'il n'a pas encore ratifié le deuxième Protocole facultatif se rapportant au Pacte, visant à abolir la peine de mort, a commis une violation du droit à la vie garanti au paragraphe 1 de l'article 6 en expulsant l'auteur vers les États-Unis alors qu'il est sous le coup d'une condamnation à mort, sans demander l'assurance qu'il ne serait pas exécuté. Le Comité reconnaît que le Canada n'a pas prononcé lui-même la peine capitale mais estime qu'en renvoyant l'auteur vers un pays où il est condamné à mort, il a établi le lien essentiel de la chaîne de causalité qui rendrait possible l'exécution de l'auteur<sup>159</sup>.

---

<sup>158</sup> *Supra* note 127 au par. 10.3. De façon plus détaillée, le Comité se prononce ainsi quant à l'évolution du droit : « Tout en reconnaissant qu'il doit veiller à la cohérence de sa jurisprudence, le Comité relève qu'il peut y avoir des situations exceptionnelles dans lesquelles un réexamen de la portée de l'application des droits protégés par le Pacte est nécessaire, par exemple le cas où une violation alléguée porte sur le droit le plus fondamental - le droit à la vie - et en particulier s'il y a eu une évolution notable dans les faits et dans le droit et des changements dans l'opinion internationale au sujet de la question. Le Comité souligne que la décision invoquée comme jurisprudence [*Kindler*] a été rendue il y a plus de 10 ans et que depuis lors il est apparu un consensus international grandissant en faveur de l'abolition de la peine capitale et, dans les États qui ne l'ont pas abolie, un consensus grandissant en faveur de la non-exécution de cette peine. Le Comité note un fait important, à savoir que depuis l'affaire *Kindler*, l'État partie lui-même a reconnu la nécessité de modifier sa propre loi interne de façon à garantir la protection des personnes qu'il extradé et qui sont sous le coup d'une condamnation à mort dans l'État requérant, avec la décision dans l'affaire *United States v. Burns*. Dans cette affaire la Cour suprême du Canada a statué que le Gouvernement était tenu de demander des assurances, dans tous les cas sauf circonstances rigoureusement exceptionnelles, que la peine capitale ne serait pas appliquée, avant d'extrader un individu dans un État où il risque la peine capitale. Il est important de relever que selon les termes de cet arrêt « les autres pays abolitionnistes ne procèdent pas, en général, à l'extradition sans obtenir de garanties ».

<sup>159</sup> *Ibid.* au par. 10.6.

L'opinion du Comité est conforme à la norme internationale exposée dans notre mémoire à l'effet que l'interdiction de la peine de mort a un caractère presque absolu et un État l'ayant abolie a une responsabilité directe et indirecte de s'assurer qu'elle ne sera pas appliquée à une personne sur laquelle il a juridiction. Elle a donc une portée extraterritoriale et cet État contrevient lui-même au droit international s'il accepte de l'extrader vers un pays où elle est encore appliquée. Cette interprétation permet d'assurer un plein effet aux instruments internationaux interdisant la torture et la peine de mort puisqu'elles évitent qu'un État s'étant engagé à ne plus y recourir puisse y déroger en invoquant simplement le fait que c'est un autre État qui pratique ces actes.

### CHAPITRE III

#### DES PRATIQUES CANADIENNES DISCUTABLES

##### 1. Les critiques de la position canadienne

Plusieurs personnes et organisations de droits de l'homme ont critiqué les pratiques du Canada en matière d'extradition et de renvoi lorsque la vie ou l'intégrité physique et psychologique des personnes étaient en jeu.

La Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme, Louise Arbour, était l'une des juges de la Cour suprême à avoir rendu la décision *Suresh*. Dans un discours qu'elle prononçait devant le Canadian Club à Toronto le 13 juin 2005, elle a elle-même reconnu que la Cour suprême devrait réexaminer cette décision puisque le fait de permettre que, dans des circonstances exceptionnelles, des personnes soient renvoyées dans des pays où elles risquent la torture « ne respecte pas les dispositions internationales qui interdisent de telles expulsions »<sup>160</sup>.

Dans ses observations finales relativement au rapport soumis par le Canada en vertu de l'article 40 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, le Comité des droits de l'homme des Nations Unies s'inquiète également de cette pratique. Il invite le Canada à reconnaître le caractère absolu de la prohibition de la torture et des traitements cruels, « which in no circumstances can be derogated from »<sup>161</sup>.

---

<sup>160</sup> « Arbour remet un de ses jugements en question » *Radio-Canada* (13 juin 2005), en ligne : Radio-Canada <<http://radio-canada.ca/nouvelles/index/nouvelles/200506/13/008-Arbour-Canadian-Club.shtml>>.

<sup>161</sup> *Observations finales du Comité des droits de l'homme : Canada*, Rec. Comité des droits de l'homme NU, 85<sup>e</sup> sess., CCPR/C/CAN/CO/5 (20 avril 2006), en ligne : Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme <[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/CCPR.C.CAN.CO.5.Fr?OpenDocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/CCPR.C.CAN.CO.5.Fr?OpenDocument)>.

La Ligue des droits et libertés a très bien accueilli ces observations et en a profité pour demander « aux gouvernements canadien et québécois de mettre en œuvre les recommandations du Comité »<sup>162</sup>.

Le rapport d'analyse de la Fédération internationale des ligue des droits de l'homme (ci-après « FIDH ») du mois d'octobre 2005 traite de ce sujet aussi faisant suite encore une fois au rapport du Comité des droits de l'homme<sup>163</sup>. On réfère aux propos du Rapporteur spécial des Nations Unies sur la torture et autres traitements ou peines cruels, inhumains et dégradants qui réitère le caractère absolu de la prohibition de ces traitements, « no exceptional circumstances whatsoever, whether a state of war or a threat of war, internal political instability or any other public emergency, may be invoked as justification for torture »<sup>164</sup>.

Toujours en 2005, Human Rights Watch (ci-après « HRW ») a également émis des critiques envers le Canada pour son régime de certificats de sécurité en vertu duquel il envoie des personnes soupçonnées d'activités terroristes vers des pays où elles risquent d'être torturée, même s'il cherche à obtenir des assurances contre la torture. HRW est formel quant au caractère absolu de l'interdiction de la torture en droit international et insiste sur le fait qu'aucune situation ne justifie l'envoi de personnes vers des pays où elles feraient face à la torture<sup>165</sup>.

---

<sup>162</sup> Ligue des droits et libertés, Communiqué, « L'ONU interpelle le Canada, responsable de plusieurs violations des droits et libertés : La Ligue des droits et libertés presse les gouvernements de respecter leurs obligations » (3 novembre 2005), en ligne : Ligue des droits et libertés <[http://www.liguedesdroits.ca/documents/communiques/LDL\\_CDH2005\\_comm\\_3nov05.pdf](http://www.liguedesdroits.ca/documents/communiques/LDL_CDH2005_comm_3nov05.pdf)>.

<sup>163</sup> *Supra* note 62 à la p. 43.

<sup>164</sup> *Ibid.* à la p. 29.

<sup>165</sup> Human Rights Watch, Communiqué « « Assurances diplomatiques » autorisant la torture : Une tendance de plus en plus forte défie le droit international » (15 avril 2005), en ligne [hrw.org](http://hrw.org/french/docs/2005/04/15/eu10486.htm) <<http://hrw.org/french/docs/2005/04/15/eu10486.htm>>.



Ces critiques réitèrent le caractère absolu des normes internationales interdisant la torture et la peine de mort, tel que nous l'avons présenté dans notre mémoire. Malheureusement, la pratique du Canada demeure, dans certaines circonstances, contraire au droit international, notamment à la *Convention contre la torture*, au *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* ainsi qu'au *Deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à abolir la peine de mort*<sup>166</sup>.

## 2. La décision de renvoi

La plupart des violations constatées au Canada se présentent dans des dossiers d'immigration plutôt que d'extradition et vise la torture. Puisque l'immigration n'est pas le sujet principal de notre mémoire, nous nous limiterons à donner brièvement quelques exemples. Il demeure néanmoins pertinent de constater que, malgré tous les instruments internationaux auxquels le Canada a adhéré relativement à la prohibition et la répression de la torture, il continue de permettre dans sa législation la possibilité de renvoyer une personne vers un pays où elle risque d'être torturée<sup>167</sup>. Nous pouvons donc nous demander si, avec les arrêts de la Cour suprême qui ouvrent la porte à des violations aux droits humains dans des « circonstances exceptionnelles », cette situation ne sera pas élargie à des cas où les personnes seront considérées comme des menaces grave à la sécurité et qu'on serait tenté de les extraditer vers un pays où elles s'exposent à la peine capitale, et ce même si le pays n'accorde pas les assurances diplomatiques requises dans de telles situations.

---

<sup>166</sup> *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, supra note 59; *Convention contre la torture*, supra note 22; *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, supra note 21; *Deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à abolir la peine de mort*, supra note 31; Voir également Coutu, supra note 60 à la p. 261.

<sup>167</sup> Voir la 1<sup>ère</sup> partie, chapitre 1, sous-section 2.4, ci-dessus,

Le cas de Mostafa Dadar (ci-après « *Dadar* »)<sup>168</sup> est un bon exemple d'une telle violation des normes internationales. Le 26 mars 2006, le gouvernement canadien a renvoyé Dadar en Iran, son pays d'origine, après que la Cour fédérale ait retenu les arguments du ministre à l'effet que Dadar ne courait pas de risque de torture en Iran.

Dadar a été détenu et torturé par les autorités iraniennes pendant environ quatre ans vu son implication dans un coup d'état militaire avorté en 1982<sup>169</sup>. Il faisait partie de l'Association nationale du mouvement iranien « dont le but était d'instituer une monarchie constitutionnelle comme système de gouvernement en Iran »<sup>170</sup>. Il s'est évadé de prison en Iran en 1986 en passant par le Pakistan où il avait obtenu le statut de réfugié. Il est arrivé au Canada le 2 décembre 1988 comme résident permanent.

Le 8 mars 2004, le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration du Canada émet un avis en vertu de l'alinéa 115(2)a) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* à l'effet que Dadar constitue un « danger pour le public au Canada », ouvrant ainsi la voie à son renvoi malgré son statut de réfugié. Ce danger résulterait des condamnations de Dadar au Canada pour agression et voies de fait graves sur ses conjointes et enfants et du risque qu'il représenterait toujours pour une future conjointe ou partenaire. La représentante du ministre estime que le danger qu'il représente pour le public l'emporte sur le risque de torture qu'il court par son renvoi et justifie cette mesure en la qualifiant de « circonstance exceptionnelle » au sens de l'arrêt *Suresh*.

---

<sup>168</sup> *Dadar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 382 [*Dadar*].

<sup>169</sup> *Dadar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 1381, au par. 10 [*Dadar*].

<sup>170</sup> *Ibid.*

Dadar conteste l'avis du ministre par voie de contrôle judiciaire auprès de la Cour fédérale en prétendant qu'il contrevient aux articles 7, 11 et 12 de la *Charte* ainsi qu'à l'obligation de non-refoulement soutenue par le droit international. Dans une décision rendue le 12 octobre 2004, la Cour fédérale rejette cette demande en concluant que la décision du ministre n'est pas manifestement déraisonnable, appliquant ainsi la norme de contrôle des demandes de révision judiciaire<sup>171</sup>. La Cour estime que la décision du ministre à l'effet que Dadar constitue un danger pour le Canada « était autorisée par la preuve, [qu']elle a été prise compte tenu des facteurs pertinents et [qu']elle n'était ni arbitraire ni empreinte de mauvaise foi »<sup>172</sup>.

Le 29 novembre 2004, Dadar présente une requête au Comité contre la torture des Nations Unies en vertu de l'article 22 de la *Convention contre la torture*. Le Comité rend sa décision le 5 décembre 2005 et conclut que l'expulsion de Dadar vers l'Iran constituerait une violation de l'article 3 de la Convention puisqu'il existe des motifs sérieux de croire que Dadar risquerait la torture s'il était renvoyé en Iran<sup>173</sup>.

Le 20 mars 2006, Amnesty International lance un appel public d'intervention afin d'éviter le renvoi de Dadar vers un pays où il risque d'être torturé, voire même exécuté. Elle dénonce le recours à la torture en Iran pour extorquer des aveux et

---

<sup>171</sup> *Ibid.* au par. 13.

<sup>172</sup> *Ibid.* au par. 17.

<sup>173</sup> *Décision du Comité contre la Torture en vertu de l'article 22 de la Convention contre la Torture et Autres Peines ou Traitements Cruels, Inhumains ou Dégradants*, Déc. Comité contre la torture NU, 35<sup>e</sup> sess., CAT/C/35/D/258/2004 (5 décembre 2005), en ligne : Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme  
<http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/0/e2885eb5e63812bdc12570fa005b1241?Opendocument>  
 [Dadar].

souligne qu'en renvoyant une personne vers un tel pays, le Canada manque à ses obligations internationales<sup>174</sup>. Malgré ces faits, le Canada a procédé au renvoi.

Durant cette même période, le Canada a adhéré au *Deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques visant à abolir la peine de mort*<sup>175</sup>. Malgré cette adhésion, il rend une décision totalement opposée aux engagements auxquels il vient tout juste de souscrire auprès de la communauté internationale. Cette attitude nuit à sa crédibilité et met sérieusement en doute sa volonté d'éliminer tout recours aux traitements cruels, d'autant plus qu'en matière de torture, la norme est encore plus absolue qu'en matière de peine de mort et le Canada y a adhéré depuis 1987 en adoptant la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*.

Une autre contradiction dans l'attitude du Canada est mise en lumière par l'importance qu'il a accordée durant cette même période toujours (soit en avril 2005) au meurtre en Iran de la journaliste Zara Kazemi après avoir été violée et torturée par les autorités iraniennes. Il a exigé des explications et la mise sur pied d'une commission d'enquête en Iran pour connaître les circonstances réelles de son décès. Il a été en mesure de constater la violation des droits de l'homme dans ce pays et la pratique de la torture par les autorités. Il décide néanmoins d'y renvoyer Dadar dans les mois qui suivent ces événements.

---

<sup>174</sup> Amnesty International, « Canada : Craintes de renvoi forcé, craintes de torture, craintes de condamnation à mort, préoccupations d'ordre juridique », Action urgente, AMR 20/001/2006, AU 64/06, ÉFAI, Londres (20 mars 2006), en ligne : Amnesty International <<http://web.amnesty.org/library/print/FRAAMR200012006>>.

<sup>175</sup> *Supra* note 31. Ce Protocole a été adopté au Canada le 11 novembre 2005 et est entré en vigueur le 25 février 2006.

Par ailleurs, dans l'affaire *Mugesera*, le Canada adopte une position qui respecte ses engagements en matière d'interdiction de la peine de mort. En 1995, le Canada engage des procédures pour expulser Léon Mugesera au Rwanda en vertu du paragraphe 27(1) de la *Loi sur l'immigration* pour avoir commis un crime contre l'humanité en prononçant en 1994 un discours au Rwanda qui a incité au meurtre, au génocide et à la haine dans ce pays. En 2005, la Cour suprême du Canada<sup>176</sup> confirme la validité de l'ordonnance d'expulsion mais le Canada n'y procède pas puisque Mugesera risque la peine de mort à son retour au Rwanda. En juillet 2007, le Rwanda abolit la peine de mort et tente maintenant d'obtenir l'extradition des personnes soupçonnées d'avoir participé au génocide.

Les décisions dans les affaires *Dadar* et *Mugesera* sont rendues durant la même période et pourtant, le gouvernement canadien adopte une approche contradictoire dans les deux cas.

### 3. Les certificats de sécurité

L'autre exemple de violation vise Mohamed Harkat (ci-après « *Harkat* »)<sup>177</sup>. Harkat fait toujours l'objet d'un certificat de sécurité lui interdisant territoire au Canada pour le motif qu'il serait impliqué dans des activités terroristes avec l'organisation de Ben Laden et constituerait de ce fait un danger sérieux pour la sécurité du Canada. La Cour fédérale reconnaît qu'en règle générale, les personnes protégées se trouvant au Canada ne peuvent être renvoyée vers un pays où elles risquent la torture et autres traitements cruels, dans ce cas-ci l'Algérie. Cependant, nous avons vu qu'il existe une exception lorsque ces personnes sont interdites de territoire pour des raisons de

<sup>176</sup> *Mugesera c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2005] 2 R.C.S. 100. La Cour suprême ne se penche pas sur le risque de peine de mort en cas d'expulsion. Elle ne se prononce que sur la validité de l'ordonnance d'expulsion.

<sup>177</sup> *Harkat c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 628 [*Harkat*].

sécurité, malgré que cette exception soit contraire à la norme impérative du droit internationale visant l'interdiction absolue de la torture<sup>178</sup>. La Cour précise quand même que le danger doit être sérieux pour justifier une atteinte aux droits de la personne, autrement il s'agirait d'une application inconstitutionnelle de la Loi<sup>179</sup>. Dans le cas de Harkat, elle conclut à un danger sérieux quoiqu'elle accepte de le remettre en liberté en attendant l'issue de son dossier, mais avec des conditions bien particulières.

La décision *Charkaoui*<sup>180</sup> de la Cour suprême, que nous avons examinée ci-dessus à la sous-section 2.4 du chapitre 1, n'a pas invalidé les certificats de sécurité. Elle a cependant invalidé certaines dispositions de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* qui contreviennent au droit de la personne de connaître les faits qu'on lui reproche et de présenter une preuve complète en réponse. Aussi, la Cour limite la période de détention des étrangers avant que celle-ci ne soit soumise à un juge.

L'ensemble de l'analyse que nous venons de faire nous amène à la conclusion que le Canada n'agit pas toujours, encore aujourd'hui, en conformité au droit international en matière d'interdiction de la torture et de la peine de mort, particulièrement dans le cas du renvoi, mais également dans le cas de l'extradition.

Malgré que les conventions internationales, les lois internes et la jurisprudence soient généralement claires à l'effet que le Canada ne doit pas autoriser l'extradition dans pareilles circonstances, la réalité semble parfois être toute autre. Sans prétendre justifier l'attitude du Canada, nous soumettons que certains facteurs peuvent parfois l'expliquer. La pression diplomatique par exemple ne doit pas être négligée lorsque

---

<sup>178</sup> *Ibid.* au par. 8; Voir aussi *supra* notes 65 à 72, art. 34 à 37, 44, 45 et 97.

<sup>179</sup> *Harkat, ibid.* au par. 56.

<sup>180</sup> *Supra* note 74.

vient le temps de prendre une décision qui peut affecter les relations futures entre deux États. La crainte de laisser en liberté totale au Canada une personne accusée de certains crimes peut aussi être un facteur pris en considération lors de l'examen d'une demande d'extradition.

Pour tenter de trouver des solutions à cette problématique, nous proposons l'analyse qui suit dans la prochaine partie de notre mémoire.

## DEUXIÈME PARTIE

Analyse de quelques solutions respectueuses des droits de la personne



Après avoir exposé l'état du droit international et celui du Canada en matière de protection contre la torture, la peine de mort et tout autre traitement cruel, nous nous retrouvons face au problème suivant : dans les cas où le Canada ne peut extraditer une personne parce qu'elle risque la torture ou la peine de mort, que peut-il faire s'il veut d'une part, éviter l'impunité de la personne ayant commis un crime et d'autre part, protéger la sécurité du pays en ne laissant pas en liberté une personne qui peut s'avérer dangereuse pour la société ? Il est évident qu'un État peut toujours choisir de ne pas extraditer une personne tout en ne prenant pas de mesures au niveau interne pour la traduire en justice. Cependant, nous estimons que dans la grande majorité des cas, peu d'États seront enclins à choisir cette option puisqu'elle résulterait en une impunité totale pour une personne ayant par ailleurs commis un crime, surtout lorsqu'il est grave, ou ayant des antécédents judiciaires qui la rendent dangereuse pour la société (comme un tueur en série par exemple ou un délinquant sexuel).

C'est sur cette problématique que nous nous pencherons dans cette partie de notre mémoire en examinant quelques solutions potentielles qui s'appliquent dans le contexte précis de l'extradition. Ainsi, nous n'examinerons pas les solutions possibles en droit interne, comme l'imposition de mesures préventives visant la personne qui n'a pas pu faire l'objet d'extradition.

En premier lieu, nous discuterons des assurances diplomatiques. Ensuite, nous examinerons la possibilité pour le Canada de déposer lui-même des accusations dans certaines circonstances. Nous analyserons par la suite la possibilité que le Canada nomme un procureur indépendant pour assurer les droits de la personne extradée dans le pays où se déroulera son procès. Enfin, nous aborderons brièvement la question de la compétence universelle.

## CHAPITRE I

### LES ASSURANCES DIPLOMATIQUES

Comme nous l'avons vu jusqu'à présent, le recours à des assurances diplomatiques fait déjà partie habituellement des traités d'extradition et est reconnu par la jurisprudence, tant nationale qu'internationale. En vertu de ces assurances, le pays auquel la personne serait livrée s'engage à ne pas infliger de traitements cruels ni exécuter la peine de mort. C'est ce qui permet d'ailleurs à un pays d'accepter d'extrader une personne vers un autre pays où la pratique de la torture ou de la peine de mort est encore présente sans contrevenir aux normes internationales qui interdisent une telle extradition. La garantie fournie par l'État requérant élimine en quelque sorte le risque de traitements cruels ou d'exécution de la peine de mort.

Il ne faut pas considérer que le fait de devoir donner ce genre de garanties équivaut à une abdication d'une partie de sa souveraineté. Ces garanties existent au contraire afin de permettre le plus possible à un pays sur le territoire duquel un crime a été commis de traduire l'auteur présumé en justice et lui infliger une peine le cas échéant. En même temps, les États parties à des traités d'extradition sont soucieux de respecter leurs engagements internationaux et qui font souvent partie de leur droit interne. Ils ne peuvent donc pas permettre le retour d'une personne vers un pays où ils savent qu'elle serait soumise à la torture ou à la peine capitale alors qu'eux-mêmes les ont bannies. D'où la possibilité de pallier à cet obstacle à l'extradition par une assurance diplomatique que des traitements inhumains n'auront pas lieu<sup>181</sup>.

---

<sup>181</sup> Voir à ce sujet : M. Cherif Bassiouni, *International Extradition and World Public Order*, Dobbs Ferry, Oceana Publications, 1974, aux pp. 459 à 464 [Bassiouni] ; Julien-Lafferrière, *supra* note 6 aux pp. 467 à 469 et 525 ; Robert Zimmermann, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles : Bruylant ; Berne : Staempfli, 2004, à la p. 458 [Zimmermann].

## 1. Difficultés au niveau diplomatique et discrétionnaire

En théorie, ces assurances semblent répondre parfaitement aux besoins de toutes les parties et respecter les garanties du droit international des droits de la personne. Mais en pratique, elles soulèvent plusieurs difficultés de tout ordre. Déjà à la seule lecture de l'article 6 du *Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis*, nous remarquons que le pouvoir du Canada de demander une telle garantie est discrétionnaire de même que la faculté de juger de la suffisance de cette garantie. Ceci diminue l'impact et l'effectivité de cette mesure puisqu'elle est tributaire de la politique du ministre en place et de la pression dont il peut faire l'objet selon les gouvernements en place tant dans le pays requis que dans le pays requérant. Cette discrétion laissée au ministre est d'ailleurs un des arguments en vertu desquels la Cour suprême dans l'arrêt *Kindler* a décidé de ne pas s'immiscer dans le pouvoir exécutif<sup>182</sup>. Pour les fins de meilleure compréhension, nous reproduisons ici les termes de l'article 6, même si nous l'avons déjà cité plus haut<sup>183</sup> :

### Article 6

Lorsque l'infraction motivant la demande d'extradition est punissable de la peine de mort en vertu des lois de l'État requérant et que les lois de l'État requis n'autorisent pas cette peine pour une telle infraction, l'extradition *peut être refusée* à moins que l'État requérant ne garantissee à l'État requis, *d'une manière jugée suffisante par ce dernier*, que la peine de mort ne sera pas infligée ou, si elle l'est, ne sera pas appliquée [nos italiques]<sup>184</sup>.

Même lorsque ces assurances sont données, leur application et leur efficacité demeurent problématiques. Certains États peuvent même refuser de donner de telles garanties.

---

<sup>182</sup> *Supra* notes 78 et 88.

<sup>183</sup> *Supra* note 76.

<sup>184</sup> *Traité d'extradition, supra* note 6.

Cependant, dans l'arrêt *Burns*, la Cour suprême se montre confiante quant à l'efficacité et la validité de ces assurances :

La preuve indique que, lorsque des assurances ont été demandées à des États étrangers par le passé, elles ont été données dans tous les cas sans exception. [...] Il n'y a au dossier aucun élément étayant la thèse - que n'a pas avancée l'avocat de la ministre - selon laquelle les États-Unis préféreraient qu'il n'y ait pas d'extradition plutôt qu'une extradition assortie des assurances prévues.

Il est peu probable que l'État qui désire tenter des poursuites à l'égard d'un crime grave déciderait d'y renoncer complètement s'il ne peut infliger la sanction suprême - soit la peine de mort. Le fait d'exiger des assurances que la peine de mort ne sera pas infligée n'équivaut pas à aller au devant de l'anarchie<sup>185</sup>.

Selon nous, ce n'est pas tellement la crainte qu'une assurance ne soit pas fournie qui pose problème mais plutôt la crainte que cette assurance ne soit pas respectée. Nous sommes d'accord avec la position de la Cour suprême dans *Burns* à l'effet qu'un État préférera généralement s'engager à ne pas appliquer la peine de mort plutôt que de se voir refuser la possibilité de traduire en justice sur son territoire une personne accusée d'y avoir commis un crime. Cependant, une fois cette assurance donnée, comment le pays requis peut avoir la garantie que la peine de mort ne sera effectivement pas appliquée ? Par ailleurs, nous avons vu dans l'arrêt *Soering* que même si l'État de Virginie était prêt à donner une certaine assurance, elle n'était pas suffisante puisqu'il avait toujours l'intention de demander l'application de la peine de mort mais en spécifiant au tribunal que le Royaume-Uni souhaite que cette peine ne soit pas infligée ou exécutée<sup>186</sup>. C'est donc avec raison que la Cour européenne des droits de l'homme a jugé ce genre d'assurance comme insuffisante.

<sup>185</sup> *Supra* note 49 aux par. 125 (également cité à la note 99) et 138.

<sup>186</sup> Voir la 1<sup>ère</sup> partie, chapitre 2, sous-section 2.1, ci-dessus.

Nous verrons dans la section ci-dessous que les difficultés que soulèvent les assurances diplomatiques peuvent réduire sensiblement leur efficacité et diminuer l'intérêt d'y avoir recours.

## 2. Difficultés au niveau du suivi : problème de confiance face à certains pays (fiabilité et viabilité)

La fiabilité et la viabilité de l'assurance posent un problème beaucoup plus réel. Il est en effet difficile de faire confiance à un pays ayant donné une assurance contre le recours à la torture par exemple s'il a un historique de violations de droits humains ou qu'il s'est avéré être dans l'incapacité de contrôler sur son territoire les groupes à l'origine d'actes de torture. Cette difficulté a été soulevée dans l'arrêt *Suresh* et nous en avons fait part précédemment. La Cour explique que les assurances portant sur la peine de mort sont plus facile à contrôler et donc plus fiables puisqu'elles font partie d'un processus légal<sup>187</sup>.

Le directeur exécutif de HRW, Kenneth Roth, est du même avis quant aux assurances contre la torture :

Les gouvernements qui se livrent à la torture tentent toujours de cacher leurs agissements. On ne peut donc jamais avoir une totale confiance dans les garanties qu'ils donnent en matière de torture. [...] C'est une tendance extrêmement dommageable de la diplomatie internationale et cela cause un tort considérable au tabou mondial contre la torture<sup>188</sup>.

Dans un rapport traitant des assurances diplomatiques, HRW met en garde contre une grande confiance envers ces assurances :

When assessing the reliability of diplomatic assurances, an essential criteria must be that the receiving state does not practice or condone torture or ill-treatment, and that it exercises effective control over the

<sup>187</sup> *Supra* note 109 aux par. 124 et 125; Voir également Mascaro, *supra* note 17 aux pp. 111 à 115.

<sup>188</sup> *Supra* note 165 à la p. 1.

acts of non-state agents. In all other circumstances it is highly questionable whether assurances can be regarded as providing indisputable safeguards against torture and ill-treatment<sup>189</sup>.

### 3. Risques de « sous-traitance » de la torture

Il arrive également que certains pays aient recours aux assurances tout en sachant qu'elles ne seront pas respectées. Ceci ne vise pas les pays qui, de bonne foi, se fient sur une assurance pour retourner une personne vers un pays où elle sera finalement soumise à des traitements cruels. Cette situation relève plutôt de la problématique de la fiabilité des assurances et est couverte par la section 2 dont nous venons de traiter ci-haut.

Le cas auquel nous référons ici est celui où des pays, par leur aveuglement volontaire, soumettent indirectement certaines personnes à la torture. Ils se basent sur les assurances fournies pour livrer une personne à un pays où la torture est courante en espérant pouvoir prétendre avoir rempli leurs obligations en matière de protection contre la torture. C'est ce qu'on appelle la « sous-traitance de la torture ». Cette pratique a aussi été fortement critiquée par différentes organisations de défense des droits de la personne, par des universitaires et par des spécialistes de l'ONU.

Dans son rapport pour l'Assemblée générale des Nations Unies en septembre 2004, le Rapporteur spécial sur la torture, Theo van Boven, s'inquiète du fait que les assurances soient en train de devenir une excuse pour contourner le non-refoulement, qui est pourtant absolu et auquel on ne peut déroger<sup>190</sup>.

---

<sup>189</sup> Human Rights Watch, Rapport Vol. 17, No. 3(D), « Still at Risk : Diplomatic Assurances no Safeguard Against Torture » (avril 2005), en ligne: [hrw.org](http://hrw.org) <<http://hrw.org/reports/2005/eca0405>>, sous le titre « The Nexus between the Nonrefoulement Obligation and Diplomatic Assurances ».

<sup>190</sup> *Rapport du rapporteur spécial de l'ONU contre la torture, Theo Van Boven*, Doc. Off. AG NU, 59<sup>e</sup> sess., Doc. NU A/59/324 (2004), en ligne: Nations Unies

Amnesty international fait part des mêmes inquiétudes dans son Rapport 2006. Ses critiques sont particulièrement dirigées vers les États-Unis qui détiennent plusieurs personnes sans inculpation en Irak, à Guantanamo Bay et ailleurs dans le monde<sup>191</sup>. En envoyant les gens vers des pays comme l'Irak, les États-Unis ferment les yeux sur les risques que courent ces personnes d'être soumises notamment à la torture.

Steven Watt, du *Center for Constitutional Rights* à New York, fait des critiques qui vont dans le même sens dans sa présentation lors de la conférence organisée par la Coalition pour la surveillance internationale des libertés civiles. Il dénonce le cas de plusieurs personnes retournées dans des pays qui ont un historique bien documenté de procéder à des interrogatoires sous torture. Il mentionne que quoique cette pratique existait déjà avant le 11 septembre, elle s'est accrue depuis cette date<sup>192</sup>.

Même constat auprès de l'Association pour la prévention de la torture qui réagit vigoureusement contre ces tentatives de contourner l'interdiction absolue de la torture<sup>193</sup>, ainsi que de la FIDH qui insiste elle aussi sur le caractère absolu de la prohibition de la torture et de tout autre traitement cruel<sup>194</sup>.

---

<<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N04/498/53/PDF/N0449853.pdf?OpenElement>>, aux par. 25 à 42.

<sup>191</sup> Amnesty International, Rapport annuel « Rapport 2006 d'Amnesty International » (2006), en ligne : Amnesty International <<http://web.amnesty.org/report2006/index-fra>> ; Voir également *supra* note 12, Sainte-Marie, « Non à la torture dans la guerre au terrorisme ».

<sup>192</sup> Steven Watt, « Executive Detention and « Extraordinary Rendition » as Counter-Terrorism Tools in the United States Post 9-11 », Conférence de la Coalition pour la surveillance internationale des libertés civiles, *Sécurité et stratégie antiterroriste : répercussions sur les droits, les libertés et la démocratie*, Ottawa, 16 au 18 février 2004, en ligne : <http://www.interpares.ca/fr/publications/pdf/CSILC.pdf>, à la p. 45.

<sup>193</sup> Association pour la prévention de la torture, Rapport annuel « Rapport annuel 2005 » (2005), en ligne : Association pour la prévention de la torture <<http://www.apl.ch/pub/library/APT%20Annual%20Report%202005%20French.pdf>>, à la p. 8.

<sup>194</sup> *Supra* notes 62 et 163.

De façon plus spécifique au Canada, le Comité des droits de l'homme des Nations Unies<sup>195</sup> est préoccupé par des allégations à l'effet que le Canada aurait coopéré avec des agences reconnues pour leur recours à la torture dans le but d'extraire des informations d'individus détenus à l'étranger, comme dans le cas de Maher Arar par exemple. Il recommande d'ailleurs la tenue d'une enquête publique et indépendante sur tous les cas où des personnes soupçonnées d'activités terroristes seraient détenues dans des pays où elles seraient susceptibles d'être soumises à la torture. Ces recommandations sont encore une fois appuyées par la Ligue des droits et libertés<sup>196</sup>.

Maher Arar est un citoyen canadien qui a été expulsé en Syrie par les États-Unis sur la foi notamment de renseignements fournis par la Gendarmerie Royale du Canada à l'effet qu'il aurait des liens avec le groupe terroriste Al-Qaïda. Il a été détenu et torturé pendant un an. Une commission d'enquête a été constituée pour éclaircir ces faits. Elle a émis vingt-trois recommandations.

En résumé, ces recommandations visent à s'assurer que la Gendarmerie royale du Canada (ci-après « GRC ») et le Service canadien du renseignement de sécurité (ci-après « SCRS ») principalement agissent dans les limites de leur mandat dans les enquêtes relatives à la sécurité nationale; qu'ils établissent des normes précises quant au partage d'informations avec des organismes étrangers chargés des enquêtes sur la sécurité nationale et que la Direction des renseignements criminels de la GRC supervise ce partage; qu'ils fournissent et participent aux formations requises relativement aux enquêtes en matière de sécurité nationale; qu'ils déposent une plainte auprès d'un organisme étranger qui utilise à mauvais escient une information qui lui a été fournie par un organisme canadien ainsi qu'auprès du ministre des Affaires étrangères du pays destinataire; que le ministère des Affaires étrangères et du

---

<sup>195</sup> *Supra* note 161 au par. 16.

<sup>196</sup> *Supra* note 162.



Commerce international (MAECI) transmette à la GRC, au SCRS et aux autres organismes canadiens des rapports annuels sur la situation des droits de la personne dans divers pays; que la GRC et le SCRS examinent leurs politiques quant à la communication d'informations à des gouvernements étrangers ayant un dossier douteux en matière de droits de la personne et n'acceptent de l'information de ces pays qu'après avoir examiné les implications pour les droits de la personne; que le gouvernement du Canada élabore un protocole assurant la coordination et la cohérence entre toutes les instances gouvernementales lorsqu'un Canadien est détenu dans un autre pays en lien avec une activité terroriste et qu'il élabore également des politiques et une formation sur la situation des Canadiens détenus dans des pays où il y a risque de torture ou mauvais traitements; que les responsables consulaires indiquent aux personnes détenues à l'étranger les circonstances dans lesquelles l'information obtenue auprès d'eux peut être communiquée à d'autres personnes à l'extérieur de la Direction générale des affaires consulaires; que les organismes canadiens responsables d'enquêtes relatives à la sécurité nationale se dotent de politiques écrites indiquant que ces enquêtes ne doivent pas être fondées sur un profilage racial, religieux ou ethnique et poursuivent la formation sur ce sujet qu'ils donnent à leurs membres participant à des enquêtes antiterroristes; que les organismes canadiens aient des politiques claires sur le recours aux avis de surveillance à la frontière; que le gouvernement du Canada présente aux gouvernements des États-Unis et de la Syrie une plainte officielle sur la façon dont ils ont traité M. Arar et les responsables canadiens qui sont intervenus dans son cas et enfin, que le gouvernement du Canada évalue la demande de dédommagement de M. Arar à la lumière des constatations du rapport de la Commission d'enquête et y réponde en conséquence.

En plus de ces différentes recommandations, elle a conclu que le Canada ne disposait d'aucune preuve contre Arar et a condamné le comportement du Canada dans ce dossier<sup>197</sup>.

Une autre façon détournée d'envoyer une personne vers un pays où elle risque des traitements cruels est le refoulement. Certains pays décident, lorsque les conditions de leur droit interne sont rencontrées, de refouler une personne, peu importe vers quel pays, sans exiger d'assurance. Ce comportement est également répréhensible puisqu'il est contraire au droit international tel que nous l'avons exposé jusqu'à présent dans ce mémoire<sup>198</sup>.

#### 4. Difficultés lorsque la peine de mort est la peine minimale

Même si nous parlons surtout des risques entourant la torture, les assurances diplomatiques peuvent ne pas être appropriées contre la peine de mort également si celle-ci constitue la peine minimale pour un crime donné. Dans ce cas, le pays qui requiert l'accusé ne peut s'engager à ne pas appliquer la peine de mort puisque sa législation ne prévoit pas la possibilité d'infliger une autre peine, à moins qu'une exception ne soit prévue, dans le traité d'extradition par exemple, qui donne autorité au tribunal de prononcer une autre sentence. Il s'agit par conséquent d'un exemple de situation dans laquelle le recours aux assurances peut s'avérer inapproprié.

---

<sup>197</sup> Voir le site Internet de la Commission d'enquête sur les responsables canadiens relativement à Maher Arar: <<http://www.ararcommission.ca/fr/>>.

<sup>198</sup> Alan W. Clarke et al., « Does the Rest of the World Matter? Sovereignty, International Human Rights Law and the American Death Penalty » (2004), 30 Queen's L.J. 260, au par. 14.

## 5. Difficultés lorsque l'assurance est donnée par un gouvernement fédéral au nom d'un État fédéré

Comme nous le constatons, il ne suffit pas qu'un État fournisse une assurance qu'il n'aura pas recours à la peine de mort ou à la torture pour que les inquiétudes soient complètement levées. À cela il faut ajouter le fait que même lorsque la garantie émane d'un État que l'on peut qualifier de « fiable », il faut s'assurer que celle-ci ait une force légale et contraignante. Ceci se présente par exemple dans le cas des États-Unis où les démarches en matière d'extradition se font avec le gouvernement fédéral mais où celui-ci n'a aucune compétence quant aux infractions à la législation d'un des États. Dans ce contexte, l'autorité fédérale n'est pas en mesure de donner quelque garantie que ce soit puisque celle-ci n'engagerait pas de toute façon l'État concerné. C'est précisément cette situation qui s'est présentée dans l'affaire *Soering* que nous avons analysée plus haut<sup>199</sup>.

## 6. Difficultés à définir l'infraction politique et le terrorisme

Avant de terminer cette section, il ne faut pas passer sous silence la problématique de définition de l'infraction politique et du terrorisme. Tel qu'énoncé plus tôt dans ce texte, il existe différents facteurs permettant ou non d'extrader ou de renvoyer une personne vers un pays où elle risque la torture ou la peine de mort. Cependant, pour que ces facteurs trouvent application, encore faut-il s'entendre sur leur définition. Il en est ainsi par exemple lorsqu'on parle d'infraction de nature politique (afin de refuser l'extradition)<sup>200</sup> ou de terrorisme (afin d'interdire une personne de territoire)<sup>201</sup>.

---

<sup>199</sup> *Supra* notes 123 et 140.

<sup>200</sup> Voir *Loi sur l'extradition*, *supra* note 5, art. 46(1)c).

<sup>201</sup> Voir *Loi sur l'immigration*, *supra* note 59, art. 34.

Or, la communauté internationale ne s'entend pas sur les définitions de ces termes<sup>202</sup>. Ceci est compréhensible puisque ces notions font souvent référence aux croyances politiques des gens et varient selon le pays ou même le groupe politique auquel on appartient. Il est donc important avant de prononcer l'extradition ou le renvoi d'une personne de s'assurer de la nature du crime commis et du traitement qu'aurait cette personne une fois remise au pays où elle est accusée d'une infraction politique ou de terrorisme. Il faut éviter le plus possible les situations où une personne serait remise à un pays où elle serait poursuivie pour des motifs politiques et à des fins de représailles<sup>203</sup>.

Traditionnellement, l'extradition servait notamment à demander le retour de personnes soupçonnées d'avoir commis des infractions à caractère politique. Au Canada, cette pratique est dorénavant formellement interdite à l'alinéa 46(1)c) de la *Loi sur l'extradition* comme nous l'avons vu précédemment<sup>204</sup>. Cette exclusion se retrouve également dans les traités d'extradition, comme à l'alinéa 4(1)iii) du *Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis*<sup>205</sup>. Cependant, il n'existe pas de définition de « l'infraction politique » ce qui rend plus difficile l'application de certaines dispositions.

L'infraction politique réfère à des normes juridiques propres à chaque pays et il est effectivement difficile de convenir d'une définition universelle. Il est même important

---

<sup>202</sup> Bassiouni, *supra* note 181 aux pp. 370 et ss.; Christopher L. Blakesley, « International Extradition: An Exercise in Comparative and International Law » dans *International Conference on Extradition au Instituto Superiore Internazionale Di Scienze Criminali tenue du 4 au 9 décembre 1989 à Siracuse, Sicile, a.m.e., 1989*, aux pp. 59 à 65 [Blakesley]; La Forest, *supra* note 45 aux pp. 83-84 et 87 à 98; Beveridge, *supra* note 6 aux pp. 357 à 360.

<sup>203</sup> Julien-Laferrrière, *supra* note 6 aux pp. 471 à 473.

<sup>204</sup> *Supra* note 50.

<sup>205</sup> *Supra* note 53.

de garder une latitude dans la détermination de ce qui constitue une infraction politique puisque c'est de cette façon qu'un État requis dans une demande d'extradition pourra évaluer selon son propre droit si la demande est fondée ou si elle n'est qu'un prétexte afin de punir une personne pour ses opinions politiques ou pour une infraction à caractère politique<sup>206</sup>.

Néanmoins, il ressort de la doctrine l'existence de deux catégories principales d'infractions politiques. La première, « l'infraction politique pure » (*purely political offence*) est assez simple puisqu'elle réfère à des actes facilement identifiables faisant partie des infractions suivantes : la trahison, la sédition et l'espionnage. La deuxième catégorie, « l'infraction à caractère politique » (*offence of a political character*) pose plus problème puisqu'elle vise des infractions de droit commun mais qui sont en lien avec un acte ou un objectif de nature politique. Il devient donc difficile de tracer la ligne entre un acte répréhensible en droit criminel et un acte à caractère politique. On peut cependant dire qu'en règle générale, l'acte « politique » découle d'un climat d'instabilité politique ou encore d'opposition politique, mais ne correspond pas par ailleurs au comportement anarchiste<sup>207</sup>.

Lors d'une demande d'extradition, il sera donc important pour le pays requis de s'assurer des faits reprochés à l'origine de ladite demande. Il se peut que la personne recherchée ait effectivement commis un acte criminel répréhensible mais que la vraie raison de son extradition est fondée sur des motifs politiques.

---

<sup>206</sup> Bassiouni, *supra* note 181 aux pp. 370 et ss.

<sup>207</sup> Blakesley, *supra* note 202 aux pp. 59 à 65 ; La Forest, *supra* note 45 aux pp. 83-84 et 87 à 98 ; Julien-Laferrère, *supra* note 6 aux pp. 471 à 473 ; Beveridge, *supra* note 6 aux pp. 357 à 360.

La doctrine et la jurisprudence se sont également penchées sur la notion de terrorisme<sup>208</sup>, en plus des nombreuses conventions internationales qui traitent de ce sujet<sup>209</sup>. Suite aux attentats du 11 septembre 2001 plus particulièrement, les États se sont rendus compte de l'insuffisance des mesures de prévention du terrorisme utilisées jusqu'à maintenant et se sont vus dans l'obligation de prévoir des moyens beaucoup plus efficaces pour faire face à ce phénomène. Or, une des conditions essentielles à une lutte efficace contre le terrorisme est une cohérence entre les États sur la définition de l'acte lui-même. C'est ce qui se dégage des mesures prises au niveau international depuis le 11 septembre dernier<sup>210</sup>. Le Canada a donc proposé une définition de l'activité terroriste au paragraphe 83.01(1) du *Code criminel*<sup>211</sup>.

<sup>208</sup> Julien-Laferrière, *supra* note 6 à la p. 474; Suresh, *supra* 80 aux par. 93 et ss.

<sup>209</sup> *Supra* note 11.

<sup>210</sup> Commission des Communautés européennes, *Proposition de Décision-Cadre relative à la lutte contre le terrorisme*, 2001/0217 (CNS), Bruxelles, 19 septembre 2001 ; Doc. off. CS NU, 2001, 4385<sup>e</sup> séance, Rés. S/RES/1373 ; Doc. off. CS NU, 2001, 4385<sup>e</sup> séance, Rés. S/RES/1373.

<sup>211</sup> La définition est la suivante: « **activité terroriste** » :

a) Soit un acte -- action ou omission, commise au Canada ou à l'étranger -- qui, au Canada, constitue une des infractions suivantes :

(i) les infractions visées au paragraphe 7(2) et mettant en oeuvre la *Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs*, signée à La Haye le 16 décembre 1970,

(ii) les infractions visées au paragraphe 7(2) et mettant en oeuvre la *Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile*, signée à Montréal le 23 septembre 1971,

(iii) les infractions visées au paragraphe 7(3) et mettant en oeuvre la *Convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques*, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 14 décembre 1973,

(iv) les infractions visées au paragraphe 7(3.1) et mettant en oeuvre la *Convention internationale contre la prise d'otages*, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 17 décembre 1979,

(v) les infractions visées aux paragraphes 7(3.4) ou (3.6) et mettant en oeuvre la *Convention sur la protection physique des matières nucléaires*, conclue à New York et Vienne le 3 mars 1980,

(vi) les infractions visées au paragraphe 7(2) et mettant en oeuvre le *Protocole pour la répression des actes illicites de violence dans les aéroports servant à l'aviation civile internationale, complémentaire à la Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile*, signé à Montréal le 24 février 1988,

Cependant, définir le terrorisme est une tâche très complexe parce qu'elle doit tenir compte de plusieurs droits fondamentaux qui s'affrontent, notamment le droit à la sécurité, le droit à la liberté d'expression et le droit à la participation démocratique.

- 
- (vii) les infractions visées au paragraphe 7(2.1) et mettant en oeuvre la *Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime*, conclue à Rome le 10 mars 1988,
  - (viii) les infractions visées aux paragraphes 7(2.1) ou (2.2) et mettant en oeuvre le *Protocole pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental*, conclu à Rome le 10 mars 1988,
  - (ix) les infractions visées au paragraphe 7(3.72) et mettant en oeuvre la *Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif*, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 15 décembre 1997,
  - (x) les infractions visées au paragraphe 7(3.73) et mettant en oeuvre la *Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme*, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 9 décembre 1999;
- b) soit un acte -- action ou omission, commise au Canada ou à l'étranger :
- (i) d'une part, commis à la fois :
    - (A) au nom -- exclusivement ou non -- d'un but, d'un objectif ou d'une cause de nature politique, religieuse ou idéologique,
    - (B) en vue -- exclusivement ou non -- d'intimider tout ou partie de la population quant à sa sécurité, entre autres sur le plan économique, ou de contraindre une personne, un gouvernement ou une organisation nationale ou internationale à accomplir un acte ou à s'en abstenir, que la personne, la population, le gouvernement ou l'organisation soit ou non au Canada,
  - (ii) d'autre part, qui intentionnellement, selon le cas :
    - (A) cause des blessures graves à une personne ou la mort de celle-ci, par l'usage de la violence,
    - (B) met en danger la vie d'une personne,
    - (C) compromet gravement la santé ou la sécurité de tout ou partie de la population,
    - (D) cause des dommages matériels considérables, que les biens visés soient publics ou privés, dans des circonstances telles qu'il est probable que l'une des situations mentionnées aux divisions (A) à (C) en résultera,
    - (E) perturbe gravement ou paralyse des services, installations ou systèmes essentiels, publics ou privés, sauf dans le cadre de revendications, de protestations ou de manifestations d'un désaccord ou d'un arrêt de travail qui n'ont pas pour but de provoquer l'une des situations mentionnées aux divisions (A) à (C).

Sont visés par la présente définition, relativement à un tel acte, le complot, la tentative, la menace, la complicité après le fait et l'encouragement à la perpétration; il est entendu que sont exclus de la présente définition l'acte -- action ou omission -- commis au cours d'un conflit armé et conforme, au moment et au lieu de la perpétration, au droit international coutumier ou au droit international conventionnel applicable au conflit ainsi que les activités menées par les forces armées d'un État dans l'exercice de leurs fonctions officielles, dans la mesure où ces activités sont régies par d'autres règles de droit international.



De plus, se pose souvent le problème d'une définition dont la portée est soit imprécise soit excessive.

Le principe fondamental en droit pénal, *Nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege* (nul crime sans loi, nulle peine sans loi), exige qu'un texte de loi créant une infraction pénale soit d'une précision suffisante afin d'assurer une protection aux individus contre des accusations arbitraires et permettre aux citoyens de régulariser leur conduite. Toute disposition législative doit donc prévoir de façon précise les éléments constitutifs de l'infraction et être interprétée de façon restrictive.

Une définition ne doit pas non plus être de portée excessive permettant la répression d'un vaste champ d'activités qui ne devraient pas par ailleurs être visées par la disposition. En tentant de réprimer une certaine catégorie d'activités, on en inclut d'autres qui ne font pas l'objet des mêmes préoccupations et ne représentent pas un danger aussi important. Ceci porte atteinte au droit à la liberté et à la sécurité des individus qui craignent de subir des mesures coercitives pour des actions par ailleurs légitimes.

La Cour suprême dans l'arrêt *Suresh* s'exprimait ainsi quant au terme « terrorisme » en citant I. M. Porras, « On Terrorism : Reflections on Violence and the Outlaw » (1994), *Utah L. Rev.* 119, p. 124 : « tous veulent dire la même chose lorsqu'ils emploient ce terme. Ce n'est pas le sens du mot qui change, mais bien les groupes et les activités que chacun engloberait ou exclurait ». Un peu plus loin, la Cour cite en ces termes D. Kash, « Abductions of Terrorists in International Airspace and on the High Seas » (1993), 8 *Fla. J. Int'l L.* 65, p. 72 : « [U]n même acte peut être considéré comme un acte de terrorisme par un État et comme un acte de résistance légitime par un autre »<sup>212</sup>.

---

<sup>212</sup> *Supra* note 80 aux par. 94 et 95.



Le Comité des droits de l'homme de l'ONU quant à lui émet les observations suivantes relativement à la définition du terrorisme prévue dans la législation canadienne :

Tout en notant l'existence d'une clause de protection de la protestation sociale dans la loi antiterroriste, le Comité est préoccupé par le fait que la définition du terrorisme donnée dans ce texte est étendue.

L'État partie devrait adopter une définition plus précise des infractions de terrorisme de façon à ne pas cibler des individus pour des motifs politiques, religieux ou idéologiques, dans le cadre des mesures de prévention, d'enquête et de détention<sup>213</sup>.

La Rapporteuse spéciale de la Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme des Nations unies énonce ainsi le problème de la définition du terrorisme dans son rapport intérimaire sur le terrorisme et les droits de l'homme:

En fait, il est bien possible que le problème de la définition soit la cause principale de la controverse que suscite la question du terrorisme. Cela est particulièrement vrai si l'on prend en considération les enjeux politiques importants qui sont liés à ce travail de définition. Car le terme de terrorisme possède une charge émotionnelle et politique très grande. En règle générale, ce terme implique un jugement négatif et est utilisé de façon sélective. À ce sujet, certains auteurs ont souligné, à juste titre, la tendance qui existe chez les spécialistes à confondre définition et jugement de valeur, de sorte qu'ils qualifient de terrorisme les actes ou les comportements violents qu'ils rejettent et, à l'inverse, refusent d'employer ce terme lorsqu'il s'agit d'activités ou de situations qu'ils approuvent. D'où la formule bien connue: « Terroriste pour l'un, combattant de la liberté pour l'autre »<sup>214</sup>.

---

<sup>213</sup> *Supra* note 161 au par. 12.

<sup>214</sup> *Rapport de la rapporteuse spéciale de l'ONU sur le terrorisme et les droits de l'homme*, Kalliopi K. Koufa, Doc. Off. CES NU, 53<sup>e</sup> sess., Doc. NU E/CN.4/Sub.2/2001/31 (2001), en ligne : Nations Unies <[http://193.194.138.190/Huridocda/Huridoca.nsf/0/93cc3caed9961fe3c1256aa400572046/\\$FILE/G0114353.pdf](http://193.194.138.190/Huridocda/Huridoca.nsf/0/93cc3caed9961fe3c1256aa400572046/$FILE/G0114353.pdf)>, au par. 25.

Enfin, la FIDH précise que « le risque est alors que certains crimes ou délits soient englobés dans la catégorie des actes terroristes alors qu'ils n'en auraient pas la nature »<sup>215</sup>.

Récemment, la Cour suprême de l'Ontario s'est prononcée sur la validité de la définition d'activité terroriste que l'on retrouve au paragraphe 83.01(1) du *Code criminel*<sup>216</sup>. Elle a conclu que cette définition n'est pas trop vague ou imprécise. Toutefois, elle a jugé que la nécessité de démontrer que l'acte terroriste a été commis « au nom – exclusivement ou non – d'un but, d'un objectif ou d'une cause de nature politique, religieuse ou idéologique, » porte atteinte à la liberté d'expression et ne peut se justifier en vertu de l'article 1 de la *Charte*. Elle a donc invalidé cette partie de l'article 83.01, soit la partie 83.01(1)(b)(i)(A). La Cour suprême a refusé d'entendre cette cause, ce qui confirme la décision de la Cour suprême de l'Ontario.

Nous croyons que cette décision répondra aux principales craintes formulées par les juristes canadiens et la communauté internationale dans son ensemble. En abrogeant la partie de la définition qui inclut les mobiles politiques, religieux ou idéologiques dans les éléments constitutifs de l'infraction, la Cour a limité le recours à cette disposition aux actes considérés réellement comme terroristes, selon le sens généralement donné à ce terme.

La problématique de la définition demeure cependant entière. Il sera probablement impossible d'en arriver à un consensus sur cette question puisque, comme nous l'avons mentionné, pratiquement chaque groupe terroriste pourrait être considéré comme un mouvement de libération par l'un et un mouvement de terrorisme par

---

<sup>215</sup> *Supra* note 62 à la p. 23.

<sup>216</sup> *R. v. Khawaja*, [2006] O.J. No. 4245, par. 18, 19, 58, 74 à 80 (autorisation de pourvoi à la Cour suprême refusée, registre no. 31776; Voir définition « activité terroriste », *supra* note 211.

l'autre. Tout est une question de convictions politiques et religieuses. Nous sommes d'avis qu'il s'agit d'un des principaux défis auquel fait face la communauté internationale dans sa lutte contre le terrorisme.

Puis, en matière d'extradition, lorsque la personne visée a commis un acte terroriste au sens où l'entend le Canada, se posera-t-on même la question à savoir si cette personne risque la torture ou la peine de mort si elle est extradée ? Le Canada sera probablement trop soucieux de protéger sa sécurité nationale pour accepter de prendre un risque de laisser en liberté sur son territoire une personne accusée (ou même soupçonnée en matière de terrorisme) de participer à une activité terroriste. Même les assurances diplomatiques dans ce cas ne seront pas d'une grande aide puisqu'elles relèvent de la discrétion du ministre qui pourra être plus enclin à les juger suffisantes lorsque la personne est recherchée pour un crime grave qui risque de mettre en danger la sécurité nationale du pays.

D'après nous, c'est cette situation qui est la plus problématique. Dans les cas de crimes moins graves, il importe moins de s'assurer d'avoir une alternative à l'extradition puisque, comme nous l'expliquions en introduction, le Canada n'est pas obligé de punir lui-même la personne et il peut se servir du refus de son extradition comme moyen de pression sur les pays récalcitrants à respecter les droits humains. Toutefois, lorsque la personne est accusée de terrorisme, il est plus difficile pour le Canada de rester inactif et c'est pour cette raison que nous proposons différentes solutions dans cette deuxième partie, dont la possibilité de poursuivre au Canada pour un crime commis à l'étranger ainsi que la nomination d'un procureur indépendant.

Suite à cette analyse des différentes difficultés que peuvent soulever les assurances diplomatiques, nous tenterons de présenter ci-dessous d'autres solutions qui permettent malgré tout d'atteindre l'objectif principal en matière d'extradition soit de permettre à un État de traduire en justice sur son territoire une personne qui y a

commis un crime, peu importe où elle se trouve dans le monde, sans pour autant porter atteinte à ses droits les plus fondamentaux.

## CHAPITRE II

### POSSIBILITE DE POURSUIVRE AU CANADA POUR UN CRIME COMMIS A L'ETRANGER

Considérant toutes les difficultés liées au recours aux assurances diplomatiques, nous sommes d'avis qu'il est important d'envisager d'autres alternatives pour les situations où il s'avère impossible de retourner une personne dans un pays donné. Nous soumettons que la possibilité pour le Canada de déposer des accusations contre la personne qui se trouve sur son territoire et qui est soupçonnée d'avoir commis un crime à l'étranger serait une option intéressante dans ce contexte. Le Canada pourrait peut-être même permettre l'extradition pour les fins de procès mais exiger le retour de la personne pour connaître et subir sa sentence au pays dans un contexte exempt de risques de torture et de peine de mort<sup>217</sup>.

Nous verrons dans cette section les principes derrière l'absence de juridiction du Canada, les motifs en faveur d'un pouvoir d'agir avec des exemples à l'appui et les problèmes susceptibles d'être rencontrés.

#### 1. Absence de juridiction du Canada pour des crimes commis à l'étranger (souveraineté territoriale)

Le *Code criminel* prévoit au paragraphe 6(2) que « nul ne doit être déclaré coupable d'une infraction commise à l'étranger ». Le principe de compétence territoriale sur le crime est bien ancré en droit canadien. Par conséquent, afin de ne pas laisser impunis les crimes commis à l'étranger, le Canada extradite ses citoyens malgré le paragraphe 6(1) de la *Charte* qui garantit à chaque personne le droit de demeurer au Canada.

---

<sup>217</sup> Bassiouni, *supra* note 181 à la p. 466.

L'extradition est en effet considérée comme une limite raisonnable à l'article 6 de la *Charte*.

Par ailleurs, la *Charte* à l'article 9 interdit la détention arbitraire d'une personne. Des règles bien précises régissent la détention pour fins d'enquête au Canada qui sont bien résumées dans l'arrêt *R. c. Mann*<sup>218</sup> :

Il ressort de la jurisprudence plusieurs principes directeurs régissant l'utilisation du pouvoir des policiers en matière de détention aux fins d'enquête. L'évolution du critère formulé dans l'arrêt *Waterfield* [[1963] 3 All E.R. 659], de même que l'obligation des policiers de disposer de motifs concrets établie dans l'arrêt *Simpson* [(1993), 12 O.R. (3d) 182], requiert que les détentions aux fins d'enquête reposent sur des motifs raisonnables. La détention doit être jugée raisonnablement nécessaire suivant une considération objective de l'ensemble des circonstances qui sont à la base de la conviction du policier qu'il existe un lien clair entre l'individu qui sera détenu et une infraction criminelle récente ou en cours. La question des motifs raisonnables intervient dès le départ dans cette détermination, car ces motifs sont à la base des soupçons raisonnables du policier que l'individu en cause est impliqué dans l'activité criminelle visée par l'enquête. Toutefois, pour satisfaire au deuxième volet du critère établi dans l'arrêt *Waterfield*, le caractère globalement non abusif de la décision de détenir une personne doit également être apprécié au regard de l'ensemble des circonstances, principalement la mesure dans laquelle il est nécessaire au policier de porter atteinte à une liberté individuelle afin d'accomplir son devoir, la liberté à laquelle il est porté atteinte, ainsi que la nature et l'étendue de cette atteinte.

Donc, il n'est pas possible pour le Canada d'accuser ni même de détenir une personne pour un crime qu'elle aurait commis en dehors du territoire sous juridiction canadienne. En limitant ainsi l'extraterritorialité du droit criminel, le Canada reconnaît la souveraineté de chaque État sur les actes qui sont du ressort de celui-ci.

---

<sup>218</sup> [2004] 3 R.C.S. 59.

Vers la fin du 19<sup>e</sup> siècle, les tribunaux en Grande-Bretagne ont décidé de restreindre la compétence du gouvernement aux infractions commises dans le pays et ont invoqué parfois la courtoisie internationale au soutien de leur décision<sup>219</sup>. Il s'agissait essentiellement « d'une attitude de bienveillance et de considération envers autrui »<sup>220</sup>. La même position a par la suite été adoptée au Canada :

À titre de colonie britannique, le Canada a évidemment hérité de la tradition anglaise de la territorialité pour ce qui est de la compétence en matière criminelle, laquelle est en fait consacrée au par. 5(2) [maintenant 6(2)] du Code criminel qui énonce la règle générale portant que nul ne doit être condamné pour une infraction commise hors du Canada<sup>221</sup>.

La Cour suprême dans l'arrêt *Burns* fait état de quatre principes qui militent en faveur du principe de la courtoisie internationale :

- Le principe selon lequel les personnes accusées d'un crime doivent être traduites en justice pour qu'il soit statué sur la véracité des accusations pesant contre elles, la crainte en l'espèce étant que, si des assurances sont demandées et refusées, le gouvernement canadien pourrait voir les intimés éviter tout procès.
- Le principe selon lequel les intérêts de la justice sont mieux servis par la tenue du procès dans le ressort où le crime aurait été commis et où les effets préjudiciables se seraient fait sentir.
- Le principe selon lequel les personnes qui décident de quitter le Canada laissent derrière elles le droit canadien et ses procédures et doivent généralement accepter les lois, procédures et peines que l'État étranger où elles se trouvent applique à ses propres citoyens.
- Le principe selon lequel l'extradition est fondée sur les principes de courtoisie et d'équité envers les autres États qui collaborent afin de traduire en justice les fugitifs; sous réserve du principe que le fugitif

---

<sup>219</sup> *Libman c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 178, au par. 15.

<sup>220</sup> *Ibid.* au par. 77.

<sup>221</sup> *Ibid.* au par. 43.

doit pouvoir compter sur un procès équitable dans l'État requérant [notes omises]<sup>222</sup>.

Ces quatre principes sont toujours pertinents et ont même évolué depuis les attentats du 11 septembre 2001. En effet, le souci d'assurer une meilleure sécurité nationale a amené à une plus grande entraide entre les États. Ils se sont rendus compte de l'ampleur et de l'internationalisation des mouvements terroristes ainsi que de l'importance d'avoir un bon échange de renseignements entre États afin de mener une lutte plus efficace contre ce phénomène. Il est évidemment possible que certains États ne partagent pas les mêmes valeurs ou les mêmes règles de droit que le Canada, comme le souligne la Cour dans l'arrêt *Burns*.

Dans ce contexte, le Canada aura particulièrement besoin de la coopération des États lorsqu'il demandera l'extradition d'une personne. Il ne voudrait pas être empêché de traduire en justice une personne qui aura commis un crime sur son territoire simplement parce que son droit n'est pas conforme à celui de l'État duquel il requiert l'extradition. C'est pour cette raison que le Canada estime important de collaborer avec les États étrangers dans la mesure du possible lorsqu'il est requis de livrer une personne soupçonnée d'avoir commis un crime. De toute façon, le Canada « s'assure d'abord que certaines normes minimales de la justice criminelle sont respectées dans [un] État [étranger] comme condition préalable à la conclusion d'un traité d'extradition avec » cet État<sup>223</sup>.

Par ailleurs, le fait d'exiger des garanties n'est pas considéré comme une entrave au principe de base de coopération internationale. D'ailleurs, le recours à ces garanties

---

<sup>222</sup> *Burns*, *supra* note 49 au par. 72.

<sup>223</sup> *Ibid.* au par. 73.



est souvent prévu dans les traités d'extradition donc les États parties au traité en sont bien conscients et l'acceptent.

Dans l'arrêt *Finta*<sup>224</sup>, qui traite de la compétence universelle<sup>225</sup>, la Cour suprême se penche sur la question de la poursuite au Canada pour des crimes commis à l'étranger. Il s'agit dans ce cas d'un citoyen canadien accusé de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité commis lorsqu'il était en Hongrie. À ce moment-là, ces infractions sont prévues dans le *Code criminel* aux paragraphes 7(3.1) à 7(3.7) et se retrouvent depuis l'année 2000 dans la *Loi sur les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre*<sup>226</sup>.

Dans cette affaire, le juge La Forest (dissident sur une autre question) énonce ce qui suit quant à la position du Canada face aux crimes commis à l'étranger :

À mon avis, le Canada a toujours un intérêt, ou un droit moral, à traduire en justice ceux qui commettent des actes qu'il juge choquants. Le comportement n'est pas considéré comme moins coupable du seul fait qu'il est commis à l'étranger; peu importe sa victime et l'endroit où il est commis, le meurtre nous apparaît répugnant. Ce sentiment se traduit, comme je l'ai remarqué précédemment, dans nos lois sur l'immigration et l'extradition. Toutefois, puisque le Canada respecte les prémisses fondamentales sur lesquelles reposent les relations internationales (la courtoisie et le respect de la souveraineté des États indépendants), il a lui-même imposé une limite à sa capacité d'intenter des poursuites à l'égard de ces actes coupables lorsqu'ils sont commis à l'extérieur de son territoire. Compte tenu de notre respect pour la souveraineté et de notre confiance envers les normes des autres nations, nous attendons généralement de ces dernières qu'elles punissent le comportement coupable. Une telle limite se justifie également au nom de l'efficacité de la poursuite; il est en général plus efficace d'engager des poursuites là où l'acte criminel a effectivement été commis. Nous ne saurions

---

<sup>224</sup> *R. c. Finta*, [1994] 1 R.C.S. 701 [*Finta*].

<sup>225</sup> Voir la 2<sup>e</sup> partie, chapitre 3, section 2, ci-dessous relativement à la compétence universelle.

<sup>226</sup> L.C. 2000, c. 24.

cependant oublier qu'à notre avis, ce comportement est toujours coupable et viole nos normes juridiques<sup>227</sup>.

Il existe néanmoins des exceptions au Canada au principe de la compétence territoriale sur le crime. Le *Code criminel* prévoit quelques infractions visant des crimes commis à l'étranger. C'est ce que nous examinerons dans la prochaine section.

## 2. Exemples de compétence dans le *Code criminel* du Canada

Tel que nous venons de le mentionner, le *Code criminel* prévoit des dispositions permettant d'accuser au Canada des individus ayant commis des infractions à l'extérieur du pays, dans la mesure où certaines conditions prévues par la loi sont remplies. Les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité faisaient partie de ces dispositions jusqu'à récemment mais se retrouvent dorénavant dans la *Loi sur les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre* précitée, que nous examinerons un peu plus loin<sup>228</sup>. Nous présenterons ces dispositions et tenterons de nous en inspirer afin de proposer une solution semblable aux situations où l'extradition s'avère impossible.

Le 18 décembre 2001, soit quelques mois après le 11 septembre 2001, le Canada a modifié le *Code criminel* afin d'y inclure notamment les dispositions 3(7.1) à 3(7.5), qui s'ajoutent à 7(3.7), visant des situations bien spécifiques dans lesquelles le Canada aurait compétence pour traduire une personne en justice alors que l'infraction reprochée aurait été commise à l'étranger<sup>229</sup>. D'autres infractions sont également

---

<sup>227</sup> *Supra* note 224 au par. 82.

<sup>228</sup> Voir la 2<sup>e</sup> partie, chapitre 2, section 4, ci-dessous.

<sup>229</sup> *Loi modifiant le Code criminel, la Loi sur les secrets officiels, la Loi sur la preuve au Canada, la Loi sur le recyclage des produits de la criminalité et d'autres lois, et édictant des mesures à l'égard de l'enregistrement des organismes de bienfaisance, en vue de combattre le terrorisme*, L.C. 2001, c. 41, art. 3 et 126.

prévues dans le *Code criminel* comme la trahison (art. 46), la piraterie (art. 75) ou le proxénétisme (art. 212).

De façon générale, ces dispositions s'appliquent lorsque le crime est commis soit sur un lieu appartenant au gouvernement canadien (aéronef, navire ou autre installation canadienne à l'étranger), soit par un citoyen ou un résident canadien, soit contre un citoyen canadien, soit par une personne qui se trouve au Canada après la commission de l'acte, soit dans le but de contraindre le gouvernement canadien à accomplir un acte ou à s'en abstenir (art. 7(7.37) et ss.).

Puisqu'il s'agit d'une exception qui touche un aspect fondamental du droit criminel canadien, soit la souveraineté territoriale, elle ne s'applique que pour des infractions spécifiquement identifiées dans les dispositions précitées, qui sont considérées d'une grande gravité dans la société canadienne. Les principales infractions visées sont les suivantes : la torture (art. 269.1) ; certaines infractions (comme le meurtre (art. 235), les voies de faits (art. 266), l'agression armée ou l'infliction de lésions corporelles (art. 267)) contre un membre du personnel des Nations Unies, les locaux ou les moyens de transport du personnel des Nations Unies (art. 431.1); l'utilisation d'un engin explosif meurtrier dans un lieu public, une installation gouvernementale ou publique, soit dans l'intention de provoquer la mort ou des dommages corporels graves, soit dans l'intention de causer des pertes économiques considérables (art. 431.2); le financement du terrorisme (art. 83.02).

En plus des infractions énumérées ci-dessus, les suivantes s'ajoutent également à la liste de situations dans lesquelles le Canada s'est donné compétence de traduire une personne en justice même si l'acte criminel n'a pas été commis sur son territoire. Il s'agit des infractions commises par des employés de la fonction publique qui

---

occupent un emploi à titre de fonctionnaire au sens de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique* dans un lieu situé à l'étranger (art. 7(4)); des infractions d'ordre sexuel impliquant des enfants (art. 7(4.1)); de la trahison et haute trahison (art. 46); de piraterie (art. 75); de l'activité terroriste (art. 83.01(1)a) et du proxénétisme (art. 212).

Enfin, le paragraphe 7(5) énonce les modalités d'exercice de la compétence du Canada lorsque l'une ou l'autre des situations énoncées aux paragraphes 7(3.7) à 7(3.75) se présente :

Lorsqu'il est allégué qu'une personne a commis, par action ou omission, un acte ou un fait constituant une infraction visée au présent article, des procédures peuvent être engagées à l'égard de cette infraction dans toute circonscription territoriale au Canada que l'accusé soit ou non présent au Canada et il peut subir son procès et être puni à l'égard de cette infraction comme si elle avait été commise dans cette circonscription territoriale.

### 3. Exemple de compétence dans la *Loi sur les conventions de Genève* (au Canada)

Une autre loi fédérale, la *Loi sur les conventions de Genève*<sup>230</sup>, prévoit la possibilité de poursuivre une personne au Canada pour un crime commis à l'étranger. Les parties aux *Conventions de Genève* se sont engagées à poursuivre les auteurs de certains crimes jugés graves, peu importe si le lieu du crime se situe ou non dans les limites territoriales de l'État poursuivant<sup>231</sup>.

---

<sup>230</sup> L.R.C. 1985. c. G-3.

<sup>231</sup> *Ibid.* L'article 3 se lit ainsi :

3. (1) Quiconque commet, au Canada ou ailleurs, une infraction grave — au sens des articles 50 de l'annexe I, 51 de l'annexe II, 130 de l'annexe III, 147 de l'annexe IV ou 11 ou 85 de l'annexe V — est coupable d'un acte criminel et passible :
  - a) dans le cas où il y a eu mort d'une personne, de l'emprisonnement à perpétuité;
  - b) dans les autres cas, d'un emprisonnement maximal de quatorze ans.
- (2) Lorsqu'il est allégué qu'une personne a commis l'infraction visée au paragraphe (1), des procédures peuvent être engagées à l'égard de celle-ci dans toute circonscription territoriale au

4. Exemple de compétence dans la *Loi sur les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre*

La *Loi sur les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre*<sup>232</sup> prévoit le même genre de disposition à l'article 6. Les crimes pour lesquels le Canada a compétence même s'ils ont été commis à l'étranger sont : le génocide, le crime contre l'humanité et le crime de guerre, ainsi que la tentative et le complot pour commettre ces crimes. Cette Loi s'inscrit dans le cadre de l'adhésion du Canada au *Statut de Rome* le 18 décembre 1998 et la ratification de celui-ci le 7 juillet 2000. L'objectif du *Statut de Rome* est de traduire en justice les personnes soupçonnées des « crimes les plus graves ayant une portée internationale »<sup>233</sup>.

---

Canada, que l'accusé soit ou non présent au Canada, et il peut subir son procès et être puni à l'égard de cette infraction comme si elle avait été commise dans cette circonscription.

4. Outre les infractions graves définies aux paragraphes précédents et dans les Conventions, les actes suivants sont considérés comme des infractions graves au Protocole lorsqu'ils sont commis intentionnellement et en violation des Conventions ou du présent Protocole : a) le transfert par la Puissance occupante d'une partie de sa population civile dans le territoire qu'elle occupe, ou la déportation ou le transfert à l'intérieur ou hors du territoire occupé de la totalité ou d'une partie de la population de ce territoire, en violation de l'article 49 de la IV<sup>e</sup> Convention; b) tout retard injustifié dans le rapatriement des prisonniers de guerre ou des civils; c) les pratiques de l'apartheid et les autres pratiques inhumaines et dégradantes, fondées sur la discrimination raciale, qui donnent lieu à des outrages à la dignité personnelle; d) le fait de diriger des attaques contre les monuments historiques, les œuvres d'art ou les lieux de culte clairement reconnus qui constituent le patrimoine culturel ou spirituel des peuples et auxquels une protection spéciale a été accordée en vertu d'un arrangement particulier, par exemple dans le cadre d'une organisation internationale compétente, provoquant ainsi leur destruction sur une grande échelle, alors qu'il n'existe aucune preuve de violation par la Partie adverse de l'article 53, alinéa b), et que les monuments historiques, œuvres d'art et lieux de culte en question ne sont pas situés à proximité immédiate d'objectifs militaires; e) le fait de priver une personne protégée par les Conventions ou visée au paragraphe 2 du présent article de son droit d'être jugée régulièrement et impartialement.

5. Sous réserve de l'application des Conventions et du présent Protocole, les infractions graves à ces instruments sont considérées comme des crimes de guerre.

<sup>232</sup> *Supra* note 226, art. 6: (1) Quiconque commet à l'étranger une des infractions ci-après, avant ou après l'entrée en vigueur du présent article, est coupable d'un acte criminel et peut être poursuivi pour cette infraction aux termes de l'article 8 : a) génocide; b) crime contre l'humanité; c) crime de guerre.

(1.1) Est coupable d'un acte criminel quiconque complotte ou tente de commettre une des infractions visées au paragraphe (1), est complice après le fait à son égard ou conseille de la commettre.

<sup>233</sup> *Supra* note 35, art. 1.

Un procès se déroule d'ailleurs actuellement à Montréal en vertu de cette loi. Ce procès a débuté le 26 mars 2007 et vise Désiré Munyaneza, ancien commandant de la milice hutue au Rwanda. Il est accusé de génocide, de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre pour les actes commis envers les Rwandais en 1994.

#### 5. Exemple de la France : juridiction sur les nationaux

La France contrairement au Canada a juridiction sur ses nationaux plutôt que sur seulement sur son territoire<sup>234</sup>. La *Loi du 10 mars 1927 relative à l'extradition des étrangers*<sup>235</sup> consacre le principe de non-extradition des nationaux français. Afin d'éviter l'impunité de la personne non-extradée, différentes conventions prévoient l'obligation pour l'État qui refuse l'extradition de juger lui-même la personne. Par exemple, la *Convention européenne d'extradition*<sup>236</sup> prévoit ce genre de mesure au paragraphe 6(2) pour la partie qui se sera prévalu de la faculté de refuser l'extradition de ses ressortissants en vertu du paragraphe (1).

Le *Code pénal* de la France reprend le principe de juridiction sur les nationaux aux articles 113-6 et 113-8-1<sup>237</sup>. Nous sommes d'avis que ces articles offrent un bon

---

<sup>234</sup> Julien-Laferrière, *supra* note 6 aux pp. 443 à 458.

<sup>235</sup> J.O., 11 mars 1927, 2874, art. 3 et 5.

<sup>236</sup> *Supra* note 38.

<sup>237</sup> *Code pénal* (France). Voici le texte de ces deux articles :

**Article 113-6**

La loi pénale française est applicable à tout crime commis par un Français hors du territoire de la République.

Elle est applicable aux délits commis par des Français hors du territoire de la République si les faits sont punis par la législation du pays où ils ont été commis.

Il est fait application du présent article lors même que le prévenu aurait acquis la nationalité française postérieurement au fait qui lui est imputé.

**Article 113-8-1**

Sans préjudice de l'application des articles 113-6 à 113-8, la loi pénale française est également applicable à tout crime ou à tout délit puni d'au moins cinq ans d'emprisonnement commis hors du

exemple pour le Canada de dispositions visant à palier à l'impossibilité d'extrader une personne sans pour autant la laisser impunie. Il faut cependant garder à l'esprit que le Canada applique sa juridiction sur les crimes commis sur son territoire plutôt que par ces nationaux où qu'ils soient.

#### 6. Difficultés sur le plan de la preuve, des coûts et de la coopération de l'État qui s'est vu refuser l'extradition

Il est évident que l'accusation dans un endroit autre que celui où l'infraction a été commise n'est pas la situation idéale puisqu'elle soulève certaines difficultés pratiques. D'abord, on peut facilement comprendre qu'il sera toujours préférable que la personne réponde de ses gestes là où les conséquences se sont fait sentir et où les personnes sont le plus intéressées à ce qu'elle soit traduite en justice<sup>238</sup>.

Ensuite, l'accès à la preuve matérielle et aux témoins ne sera pas aussi facile si le procès n'a pas lieu à l'endroit où le crime a été commis. Même s'il existe différents traités d'entraide internationale en matière criminelle<sup>239</sup>, il peut être difficile en pratique d'obtenir la collaboration d'un État à qui on vient de refuser l'extradition. De plus, les délais d'exécution des demandes d'entraide peuvent parfois être très longs. Mais surtout, il peut s'avérer difficile de recueillir à distance toute la preuve

---

territoire de la République par un étranger dont l'extradition a été refusée à l'État requérant par les autorités françaises aux motifs, soit que le fait à raison duquel l'extradition avait été demandée est puni d'une peine ou d'une mesure de sûreté contraire à l'ordre public français, soit que la personne réclamée aurait été jugée dans ledit État par un tribunal n'assurant pas les garanties fondamentales de procédure et de protection des droits de la défense, soit que le fait considéré revêt le caractère d'infraction politique.

La poursuite des infractions mentionnées au premier alinéa ne peut être exercée qu'à la requête du ministère public. Elle doit être précédée d'une dénonciation officielle, transmise par le ministre de la justice, de l'autorité du pays où le fait a été commis et qui avait requis l'extradition.

<sup>238</sup> *Burns*, *supra* note 49 au par. 72; Voir aussi *États-Unis c. Cotroni*; *États-Unis c. El Zein*, [1989] 1 R.C.S. 1469, par. 34; *Idziak c. Canada (Ministre de la Justice)*, [1992] 3 R.C.S. 631, par. 63; *Argentine c. Mellino*, [1987] 1 R.C.S. 536, par. 32 et 36.

<sup>239</sup> À titre d'exemple : *Loi sur l'entraide juridique en matière criminelle*, L.R.C. 1985 (4<sup>e</sup> suppl.), c. 30.

nécessaire au dossier. Il faudra aussi beaucoup de travail et de rigueur de la part de toutes les personnes impliquées dans le processus afin de préserver l'authenticité de la preuve et d'en faire la preuve s'il y a lieu (démontrer entre autres que la manipulation de la preuve ne lui a fait subir aucune altération).

Il sera probablement encore plus difficile dans certains cas de convaincre les témoins de se déplacer, considérant que le Canada ne peut contraindre un témoin étranger à venir témoigner dans un procès au pays. Il faut donc que celui-ci accepte de plein gré de se déplacer et de se présenter devant le tribunal, à moins qu'il ne soit possible de le faire témoigner à distance par vidéo. Encore une fois, cette solution ne pourra pas toujours être envisageable puisque les tribunaux ne sont pas tous munis de l'équipement nécessaire afin de procéder à ce genre de témoignages. Même dans le cas où le témoin acceptait de faire le voyage, il ne faut pas passer sous silence les coûts qui seraient reliés à une telle démarche. Il faudra prévoir les frais de transport, d'hébergement, de nourriture et de déplacement au pays. Des commissions rogatoires peuvent également s'avérer nécessaire comme ce fut le cas dans le procès de Munyaneza mentionné ci-dessus<sup>240</sup>. Cette commission rogatoire a duré plusieurs semaines et y ont participé les avocats des deux parties en plus du juge André Denis devant qui se déroule le procès.

---

<sup>240</sup> Voir la 2<sup>ième</sup> partie, chapitre 2, section 4, ci-dessus.



### CHAPITRE III

#### AUTRES SOLUTIONS

##### 1. Nomination d'un procureur indépendant

Une autre solution pourrait être considérée par le Canada lorsqu'il ne peut déposer lui-même des accusations. Il s'agit de la nomination d'un procureur indépendant à la personne qui sera extradée vers un pays qui présente des risques de torture ou de peine de mort. Toutefois, il faut garder à l'esprit que le Canada ne peut extraditer une personne si ces risques sont toujours réels. Nous sommes d'avis que la nomination d'un procureur doit s'ajouter à une assurance du pays à l'effet qu'il n'aura pas recours à ces méthodes qui portent atteintes aux droits humains. Ceci peut pallier à certaines lacunes des assurances diplomatiques et constituer une garantie de leur respect. Une combinaison de ces deux solutions s'avère quant à nous une option intéressante qui permet d'un côté de traduire en justice une personne sur le territoire où elle aurait commis son crime et de l'autre côté, assure le Canada du respect des droits humains de cette personne peu importe le pays vers lequel est elle extradée.

La nomination d'un procureur indépendant peut aussi être utile pour surveiller le procès dans un pays qui n'a pas nécessairement recours à des traitements cruels ou à la peine de mort mais qui n'a pas la réputation de respecter les droits humains en général, par exemple quant au déroulement d'un procès juste et équitable.

Le procureur ainsi nommé aurait le mandat de s'assurer que le procès de la personne dans le pays où elle est envoyée respecte les droits fondamentaux reconnus internationalement. Il serait certainement contraire au principe de souveraineté d'exiger le respect des droits canadiens par un autre pays, mais il est au moins possible de veiller au respect des droits fondamentaux que ce pays reconnaît.

La possibilité de nommer un procureur indépendant ainsi que son rôle pourraient être définis dans les traités d'extradition. Il peut s'agir d'un procureur envoyé par le Canada pour assister au procès, d'un procureur du pays concerné que le Canada nomme à titre de mandataire pour les fins du procès ou d'un procureur d'une organisation de surveillance des droits de l'homme que le Canada mandate encore une fois pour agir en son nom pour les fins du procès (par exemple, un procureur d'Amnesty International ou de Human Rights Watch). Son rôle pourrait consister entre autres en une possibilité d'intervention auprès du tribunal en cas de non respect de certains droits. En étant sur place, le procureur serait également en mesure de constater des atteintes à l'intégrité de la personne, dans les cas où elle ferait l'objet de torture par exemple.

Ces constatations du procureur pourraient être rendues publiques tant au Canada que dans le pays où il exerce son mandat pour permettre une grande accessibilité au déroulement du procès et au respect ou non des droits de l'homme. D'une part, ceci inciterait le pays en cause à respecter le plus possible les droits de la personne subissant son procès et d'autre part, alerterait la population de ce pays ainsi que celle du Canada en cas de contravention aux droits humains dans le cadre du procès.

La nomination d'un procureur indépendant a l'avantage de respecter le principe de coopération internationale en matière d'extradition tout en donnant une meilleure assurance au Canada que la personne qu'elle extrade ne sera pas soumise à des traitements qu'il condamne tant au niveau national qu'au niveau international.

Dans l'arrêt *Charkaoui* dont nous avons traité dans la partie 1, à la sous-section 2.4 du chapitre 2, la Cour propose le recours à un avocat spécial comme moyen moins attentatoire à la *Charte* de protéger des renseignements sensibles quant à la sécurité nationale. Elle donne en exemple le Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité qui a recours à un tel avocat pour l'examen des attestations

de sécurité. La Cour mentionne que le Royaume-Uni a également recours à ce type d'avocats. Cette façon de procéder assure une divulgation beaucoup plus complète à la personne visée par le certificat de sécurité et par conséquent, lui permet de présenter une défense plus pleine et entière. Comme la Cour le souligne, le recours à l'avocat spécial permet d'atteindre un plus juste équilibre entre le respect des droits de la personne prévus à l'article 7 de la *Charte* et la protection de la sécurité nationale.<sup>241</sup>

## 2. Exercice de la compétence universelle

Avant de terminer la présente partie, nous désirons apporter quelques précisions quant à la compétence universelle et expliquer les raisons pour lesquelles nous ne retenons pas cette option. Il faut bien comprendre que dans le cas d'une demande d'extradition, un pays désire porter des accusations contre une personne pour le crime qu'elle a commis sur son territoire et il demande la collaboration de l'État où elle se trouve afin qu'il puisse le faire. Dans la plupart des cas, il n'y aura aucune raison de refuser cette collaboration puisque les intérêts de la justice seront ainsi le mieux servis et que la souveraineté des États sera respectée, comme nous l'avons vu précédemment. C'est uniquement lorsque l'État requis constate que des risques à la vie et à la sécurité de la personne sont en jeu qu'il devra refuser cette extradition. C'est à ce moment-là que se pose le problème de l'impunité et des solutions à envisager.

La compétence universelle quant à elle s'applique lorsqu'aucun pays ne s'apprête à poursuivre la personne ayant commis un crime. Elle découle du principe que certains crimes sont jugés d'une telle gravité que leurs conséquences se font sentir dans la communauté internationale dans son ensemble, d'où la compétence de chacun de les

---

<sup>241</sup> *Supra* note 74 aux par. 69, 70, 74, 76 et 86.

sanctionner. Dans l'arrêt *Finta*, le juge Cory présente la définition suivante de la compétence universelle :

Selon Gillian Triggs dans « Australia's War Crimes Trials: A Moral Necessity or Legal Minefield? » (1987), 16 M.U.L.R. 382, à la p. 389:

[Traduction] [le] principe [de l'universalité] permet l'exercice par l'État d'une compétence en matière d'actes criminels commis par des étrangers contre des étrangers peu importe l'endroit. Cette compétence est fondée sur le fait que l'accusé s'en prend à l'ordre international dans son ensemble et elle soulève l'intérêt commun de la race humaine entière comme étant une forme de politique internationale publique. [...] Suivant le principe de l'universalité, l'acte criminel est une violation du droit national<sup>242</sup>.

On parle dans ce cas-ci de crimes tel le génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité, qui sont d'ailleurs de la compétence de la Cour pénale internationale en vertu du *Statut de Rome*<sup>243</sup>.

La torture est un autre exemple de crime à caractère universel<sup>244</sup>. D'ailleurs, la *Convention contre la torture* impose aux États parties d'établir leur compétence face à cette infraction s'ils refusent d'extrader une personne qu'on soupçonne en être l'auteur<sup>245</sup>. De la même façon, les conventions sur le terrorisme prévoient que les parties doivent se donner compétence pour agir dans les cas où une personne est soupçonnée avoir commis une infraction à ladite convention et qu'elle ne peut être extradée pour une quelconque raison<sup>246</sup>.

---

<sup>242</sup> *Supra* note 224 au par. 171.

<sup>243</sup> *Supra* note 35, art. 6 à 8.

<sup>244</sup> *Furundzija*, *supra* note 18 au par. 156.

<sup>245</sup> *Supra* note 22, art. 5(2).

<sup>246</sup> FIDH, *supra* note 62 à la p. 42 ; Fédération internationale des ligues des droits de l'homme, Rapport no. 431, « Compétence universelle : État des lieux de la mise en œuvre du principe de compétence universelle » (octobre 2005), en ligne : [fidh.org <http://www.fidh.org/IMG/pdf/gaj\\_compuniverselle2005f.pdf>](http://www.fidh.org/IMG/pdf/gaj_compuniverselle2005f.pdf), aux pp. 6 à 8 ; Pour des exemples,

Nous sommes d'avis que la compétence universelle ne saurait conférer l'autorité au Canada d'entamer des poursuites contre une personne pour toute infraction criminelle même si elle est citoyenne canadienne. Nous croyons qu'il est nécessaire de prévoir cette compétence dans les lois canadiennes. C'est le cas dans les différentes dispositions que nous avons mentionnées à la section 2 du chapitre 2 de la présente partie. Ceci permet de bien identifier les infractions pour lesquelles le Canada se donne le pouvoir d'agir en éliminant les infractions qui ne sont pas reconnues comme telles au Canada, comme l'avortement, l'homosexualité, les infractions à caractère politiques, etc. En même temps, cela limiterait le champ de compétence du Canada pour des infractions commises à l'étranger afin de préserver le plus possible la souveraineté territoriale de chaque État et leurs bonnes relations.

---

voir *supra* note 11, *Convention de l'OEA pour la prévention ou la répression des actes de terrorisme*, art. 5; *Convention européenne pour la répression du terrorisme*, art. 6; *Convention internationale contre la prise d'otage*, 5(2); *Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif*, art. 4; *Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme*, art. 7(4); *Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile*, art. 5(2).

## CONCLUSION

Il peut certainement exister d'autres moyens qui permettraient d'entamer des procédures judiciaires contre une personne dont l'extradition est refusée. Par exemple, un tribunal comme la Cour pénale internationale pourrait être habilité à entamer des poursuites contre les personnes dont l'extradition vers le pays où le crime a été commis est refusée. Dans ce cas, le pays sur le territoire duquel la personne se trouve pourrait déférer le dossier à ce tribunal.

Une autre avenue serait de prévoir dans les traités d'extradition une clause attributive de compétence pour l'État requis qui refuse l'extradition et les conditions dans lesquelles cette compétence s'exercerait, comme c'est déjà le cas dans plusieurs conventions en matière de terrorisme, notamment celles auxquelles nous avons déjà référé en introduction de ce texte<sup>247</sup>. Cependant, même dans ces circonstances, les difficultés dont nous avons fait état à la section 6 du chapitre 2 de la présente partie demeurent entières.

Après avoir analysé les différentes avenues proposées, nous sommes d'avis que la nomination d'un procureur indépendant demeure la meilleure solution puisqu'elle est plus accessible, efficace et la plus simple à réaliser. L'ajout d'une disposition attributive de compétence dans les lois canadiennes nous semble également une solution intéressante puisqu'elle existe déjà dans différents contextes. Elle

---

<sup>247</sup> *Supra* note 11. Voir par exemple l'article 5 de la *Convention de l'OEA pour la prévention ou la répression des actes de terrorisme qui prennent la forme de délits contre les personnes ainsi que de l'extorsion connexe à ces délits lorsque de tels actes ont des répercussions internationales*; les articles 6 et 7 de la *Convention européenne pour la répression du terrorisme*; l'article 6 de la *Convention internationale contre la prise d'otage*; le paragraphe 6(4) de la *Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif*; le paragraphe 7(4) de la *Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme* et l'article 7 de la *Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile*.

n'impliquerait donc pas des mécanismes de mise en application complètement nouveaux, même si elle demeure complexe et onéreuse à réaliser.

Peu importe la méthode choisie, il est évident à la lumière de notre présent mémoire que le Canada ne peut en aucun cas accepter l'extradition d'une personne vers un État où elle risque d'être soumise à la torture, la peine de mort ou tout autre traitement cruel, inhumain ou dégradant. C'est pour cette raison qu'il doit adopter un moyen qui lui permette d'éviter l'impunité de la personne qui se trouve sur son territoire, mais aussi, afin de respecter ses engagements internationaux sur le sujet. Pour que les droits humains continuent de progresser, les États doivent se donner des moyens concrets pour les faire respecter.

Dans un monde où les crimes ont de plus en plus une portée internationale et où la menace terroriste inquiète autant les gouvernements, il est extrêmement important que ceux-ci se donnent les outils pour agir de façon efficace. Autrement, il se produit des situations telles que nous l'avons vu au Canada encore récemment où des personnes sont livrées à des pays où elles sont soumises à toutes sortes de mauvais traitements parce que le Canada n'a aucun pouvoir d'action à leur égard et il ne veut pas qu'elles échappent à la justice.

C'est sûr que les solutions que nous proposons ne pourraient pas régler tous les problèmes que soulève l'extradition vers un pays ne respectant pas les droits humains ou la poursuite au Canada si l'extradition n'est pas possible. Dans les deux cas, les pays doivent s'entendre sur les crimes pouvant faire l'objet d'extradition. Or, il n'est évidemment pas certain qu'une infraction dans un pays en serait une dans un autre et si elle l'est, elle ne serait peut-être pas définie de la même façon. Les infractions terroristes sont un exemple des plus concrets de nos jours de cette problématique. Elles risquent de faire couler beaucoup d'encre pour un certain temps encore puisqu'il est très difficile d'arriver à un consensus quant à leur portée selon la région

de la planète dans laquelle on se situe. Cette difficulté est due notamment aux valeurs auxquelles s'attaquent souvent les actes terroristes et qui varient beaucoup d'un pays à l'autre. Une manifestation syndicale par exemple ne sera pas qualifiée de la même façon selon le pays où elle a lieu. Elle pourrait être qualifiée d'acte terroriste à un endroit et de geste tout à fait légitime de revendications sociales dans un autre.

Ceci n'empêche pas toutefois le Canada de prendre des mesures pour assurer le mieux possible le respect des droits humains tout en honorant ses engagements envers les autres États. Par ailleurs, il devra suivre de près l'évolution que connaîtra le droit international sur le sujet en cause et s'y adapter autant que possible au fur et à mesure. C'est d'ailleurs le rôle d'une société libre et démocratique de refléter le plus possible les valeurs de la société qu'elle représente.



## BIBLIOGRAPHIE

### Législation

*Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, c. 11.

*Code criminel*, L.R.C. 1985, c. C-46.

*Code pénal* (France).

*Loi de 1976 modifiant le droit pénal*, no. 2, L.C. 1976, c. 105.

*Loi du 10 mars 1927 relative à l'extradition des étrangers*, J.O., 11 mars 1927, 2874.

*Loi modifiant le Code criminel, la Loi sur les secrets officiels, la Loi sur la preuve au Canada, la Loi sur le recyclage des produits de la criminalité et d'autres lois, et édictant des mesures à l'égard de l'enregistrement des organismes de bienfaisance, en vue de combattre le terrorisme*, L.C. 2001, c. 41, art. 3 et 126.

*Loi sur l'entraide juridique en matière criminelle*, L.R.C. 1985 (4<sup>e</sup> suppl.), c. 30.

*Loi sur les conventions de Genève*, L.R.C. 1985, c. G-3.

*Loi sur les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre*, L.C. 2000, c. 24.

*Loi sur l'extradition*, L.C. 1999, c. 18.

*Loi sur l'extradition*, L.R.C. 1985, c. E-23.

*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, c. 27.

*Loi sur l'immigration*, L.R.C. 1985, c. I-2.

*Règlement modifiant le Règlement établissant une liste d'entités*, D.O.R.S. 2006-62, art. 1.

## Jurisprudence

*Ahani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 1 R.C.S. 72.

*États-Unis c. Burns*, [2001] 1 R.C.S. 283.

*Charkaoui c. Canada*, 2007 CSC 9.

*États-Unis c. Cotroni ; États-Unis c. El Zein*, [1989] 1 R.C.S. 1469.

*Dadar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 1381.

*Dadar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 382.

*R. c. Finta*, [1994] 1 R.C.S. 701.

*Hamdan v. Rumsfeld (Secretary of Defense)*, 126 S. Ct. 2749 (2006).

*R. c. Hape*, 2007 CSC 26.

*Harkat c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 628.

*Idziak c. Canada (Ministre de la Justice)*, [1992] 3 R.C.S. 631.

*R. v. Khawaja*, [2006] O.J. No. 4245 (autorisation de pourvoi à la Cour suprême refusée, registre no. 31776).

*Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)*, [1991] 2 R.C.S. 779.

*Libman c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 178.

*R. c. Mann*, [2004] 3 R.C.S. 59.

*Argentine c. Mellino*, [1987] 1 R.C.S. 536.

*Renvoi : Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486.

*Mugesera c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2005] 2 R.C.S. 100.

*Renvoi relatif à l'extradition de Ng (Can.)*, [1991] 2 R.C.S. 858.

*Secretary of State for the Home Department v. Rehman*, [2001] UKHL 47.

*Canada c. Schmidt*, [1987] 1 R.C.S. 500.

*Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 1 R.C.S. 3.

## Doctrine

J.-Maurice Arbour et Geneviève Parent, *Droit international public*, 5e éd., Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2006.

Hervé Ascensio, Emmanuel Decaux et Alain Pellet, dir., *Droit international pénal*, Paris, A. Pedone, 2000.

M. Cherif Bassiouni, *International Extradition and World Public Order*, Dobbs Ferry, Oceana Publications, 1974.

Mario Bettati, *Droit humanitaire*, Paris, Seuil, 2000.

Thomas Beveridge, John W. Hayward et Elaine F. Krivel, *A Practical Guide to Canadian Extradition*, Toronto, Carswell, 2002.

Christopher L. Blakesley, « International Extradition: An Exercise in Comparative and International Law » dans *International Conference on Extradition au Instituto Superiore Internazionale Di Scienze Criminali tenue du 4 au 9 décembre 1989 à Siracuse, Sicile*, a.m.e., 1989.

Gary Botting, *Canadian Extradition Law Practice*, Markham, LexisNexis Canada, 2005.

Christine Chanet, « La peine de mort et le pacte international des nations unis relatif aux droits civils et politiques » dans Gérard Cohen-Jonathan et William Schabas, dir., *La peine capitale et le droit international des droits de l'homme*, Paris, Panthéon-Assas, 2003.

Alan W. Clarke et al., « Does the Rest of the World Matter? Sovereignty, International Human Rights Law and the American Death Penalty » (2004), 30 Queen's L.J. 260.

Michel Coutu et Marie-Hélène Giroux, « L'après-11 septembre devant la Cour suprême du Canada : situation exceptionnelle et légitimité » (2003) R. du B. 237.

François Julien-Laferrière, *Droit des étrangers*, Paris, Presses universitaires de France, 2000.

Anne Warner La Forest, *La Forest's Extradition to and from Canada*, 3e éd., Aurora, Canada Law Book, 1991.

L. Mascaro, *Vers un droit à l'asile ? Aspects normatifs de la protection des étrangers à l'entrée et à la sortie du pays hôte*, mémoire de maîtrise en droit international, UQAM, 2002 [non publié].

Anne Sainte-Marie, « Non à la torture dans la guerre au terrorisme » *Agir [Amnesty international, section canadienne-francophone, Montréal]* 27 :1 (mars 2006) 4.

Frédéric Sudre, *Droit européen et international des droits de l'homme*, 7<sup>e</sup> éd., Paris, Presses universitaires de France, 2005.

Robert Zimmermann, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles : Bruylant ; Berne : Staempfli, 2004.

## **Documentation internationale**

### Conventions, déclarations, protocoles et traités

*Convention américaine relative aux droits de l'homme*, 22 novembre 1969, O.A.S.T.S. no. 36, 1144 U.N.T.S. 123 (entrée en vigueur : 18 juillet 1978).

*Protocole à la Convention américaine relative aux droits de l'homme traitant de l'abolition de la peine de mort*, 8 juin 1990, O.A.S.T.S. no. 73 (entrée en vigueur : 28 août 1991).

*Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, 10 décembre 1984, 1465 R.T.N.U. 85, R.T. Can. 1987 no. 36 (entrée en vigueur : 26 juin 1987).

*Protocole facultatif à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, Rés. AG 199 (LVII), Doc. Off. AG NU, Doc. NU A/RES/57/199 (2003) (entrée en vigueur: 22 juin 2006).

*Convention de Genève pour la prévention et la répression du terrorisme*, Genève, 16 novembre 1937.

*Convention de l'OEA pour la prévention ou la répression des actes de terrorisme qui prennent la forme de délits contre les personnes ainsi que de l'extorsion connexe à ces délits lorsque de tels actes ont des répercussions internationales*, Washington, 2 février 1971.

*Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 4 novembre 1950, S.T.E. no. 5 (entrée en vigueur : 3 septembre 1953), telle qu'amendée par le Protocole no. 11, 11 mai 1994, S.T.E. no. 155 (entrée en vigueur : 1er novembre 1998).

*Protocole no. 4 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, reconnaissant certains droits et libertés autres que ceux figurant déjà dans la Convention et dans le premier Protocole additionnel à la Convention*, 16 septembre 1963, S.T.E. no. 46 (entrée en vigueur : 2 mai 1968), tel qu'amendé par le Protocole no. 11, 11 mai 1994, S.T.E. no. 155 (entrée en vigueur : 1er novembre 1998).

*Protocole no. 6 à la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales concernant l'abolition de la peine de mort*, 28 avril 1983, S.T.E. 114 (entrée en vigueur : 1<sup>er</sup> mars 1985), tel qu'amendé par le Protocole no. 11, 11 mai 1994, S.T.E. no. 155 (entrée en vigueur : 1er novembre 1998).

*Protocole no. 13 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, relatif à l'abolition de la peine de mort en toutes circonstances*, 3 mai 2002, S.T.E. 187 (entrée en vigueur : 1<sup>er</sup> juillet 2003).

*Convention européenne d'extradition*, 13 décembre 1957, S.T.E. no. 24 (entrée en vigueur : 18 avril 1960).

*Protocole additionnel à la Convention européenne d'extradition*, 15 octobre 1975, S.T.E. no. 86 (entrée en vigueur : 20 août 1979).

*Deuxième Protocole additionnel à la Convention européenne d'extradition*, 17 mars 1978, S.T.E. no. 98 (entrée en vigueur : 6 mai 1983).

*Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants*, 26 novembre 1987, S.T.E. no. 126 (entrée en vigueur : 1<sup>er</sup> février 1989).

*Protocole n° 1 à la Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants*, 4 novembre 1993, S.T.E. no. 151 (entrée en vigueur : 1<sup>er</sup> mars 2002).

*Protocole n° 2 à la Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants*, 4 novembre 1993, S.T.E. no. 152 (entrée en vigueur : 1<sup>er</sup> mars 2002).

*Convention européenne pour la répression du terrorisme*, 27 janvier 1977, S.T.E. no. 90 (entrée en vigueur : 4 août 1978).

*Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture*, 9 décembre 1985, O.A.S.T.S. no. 67 (entrée en vigueur : 28 février 1987).

*Convention internationale contre la prise d'otage*, Rés. AG 146 (XXXIV), Doc. Off. AG NU, supp. no. 46, Doc. NU A/34/46 (1979) (entrée en vigueur: 3 juin 1983).

*Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif*, Assemblée générale des Nations Unies, New York, 15 décembre 1997 (entrée en vigueur : 21 mai 2001).

*Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme*, Rés. AG 109, Doc. Off. AG NU, supp. no. 49, Doc. NU A/54/49 (Vol. 1) (1999) (entrée en vigueur: 10 avril 2002).

*Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile*, 23 septembre 1971, 974 R.T.N.U. 178 (entrée en vigueur : 26 janvier 1973).

*Protocole pour la répression des actes illicites de violence dans les aéroports servant à l'aviation civile internationale*, Montréal, 24 février 1988 (entrée en vigueur : 8 novembre 1990).

*Convention relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, 189 R.T.N.U. 150, R.T. Can. 1969 no. 6 (entrée en vigueur : 22 avril 1954, entrée en vigueur au Canada : 2 septembre 1969) (adoption au Canada : 4 juin 1969).

*Protocole relatif au statut des réfugiés*, 18 novembre 1966, 606 R.T.N.U. 267 R.T., Can. 1969 no. 29 (entrée en vigueur : 4 octobre 1967, adoption et entrée en vigueur au Canada : 4 juin 1969).

*Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, Rés. AG 3452 (XXX), Doc. Off. AG NU, supp. no. 34, Doc. NU A/10034 (1975).

*Déclaration universelle des droits de l'homme*, Rés. AG 217 (III), Doc. Off. AG NU, 3e sess., supp. No. 13, Doc. NU A/810 (1948).

*Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 16 décembre 1966, 999 R.T.N.U. 171, R.T. Can. 1976 no. 47 (entrée en vigueur : 23 mars 1976, entrée en vigueur au Canada : 19 août 1976 (adoption au Canada : 19 mai 1976)).

*Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 23 mars 1976, 999 R.T.N.U. 171, R.T. Can. 1976 no. 47 (entrée en vigueur : 23 mars 1976, entrée en vigueur au Canada : 19 août 1976 (adoption au Canada : 19 mai 1976)).

*Deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques visant à abolir la peine de mort*, 15 décembre 1989, 1642 R.T.N.U. 414 (entrée en vigueur : 11 juillet 1991, entrée en vigueur au Canada : 25 février 2006 (adoption au Canada : 11 novembre 2005)).

*Statut de Rome de la Cour pénale internationale*, 17 juillet 1998, Doc. NU A/CONF./183/9 (1998), R.T. Can. 2002 no. 13 (entrée en vigueur : 1<sup>er</sup> juillet 2002) (adhésion au Canada : 18 décembre 1998, ratification au Canada : 7 juillet 2000).

*Statut de Rome de la Cour pénale internationale*, 17 juillet 1998, Doc. NU A/CONF./183/9 (1998), R.T. Can. 2002 no. 13 (entrée en vigueur : 1<sup>er</sup> juillet 2002) (adhésion au Canada : 18 décembre 1998, ratification au Canada : 7 juillet 2000).

*Traité d'extradition entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis d'Amérique*, 3 décembre 1971, R.T. Can. 1976 no. 3 (entrée en vigueur : 22 mars 1976).

### Décisions et observations

*Observations finales du Comité des droits de l'homme : Nouvelle Zélande*, Rec. Comité des droits de l'homme NU, 75<sup>e</sup> sess., CCPR/CO/75/NZL (7 août 2002), en ligne : Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme <[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/CCPR.CO.75.NZL.Fr?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/CCPR.CO.75.NZL.Fr?Opendocument)>.

*Observations finales du Comité des droits de l'homme : Canada*, Rec. Comité des droits de l'homme NU, 85<sup>e</sup> sess., CCPR/C/CAN/CO/5 (20 avril 2006), en ligne : Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme <[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/CCPR.C.CAN.CO.5.Fr?OpenDocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/CCPR.C.CAN.CO.5.Fr?OpenDocument)>.

*Décision du Comité des droits de l'homme en vertu de l'article 5 du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, Déc. Comité des droits de l'homme NU, 48<sup>e</sup> sess., CCPR/C/48/D/470/1991 (18 novembre 1993), en ligne : Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme

[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/CCPR.C.48.D.470.1991.Fr?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/CCPR.C.48.D.470.1991.Fr?Opendocument).

*Décision du Comité des droits de l'homme en vertu de l'article 5 du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, Déc. Comité des droits de l'homme NU, 49<sup>e</sup> sess., CCPR/C/49/D/469/1991 (7 janvier 1994), en ligne : Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme

[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/0c4df251fe2fbc24802567230056fc46?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/0c4df251fe2fbc24802567230056fc46?Opendocument).

*Décision du Comité des droits de l'homme en vertu de l'article 5 du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, Déc. Comité des droits de l'homme NU, 78<sup>e</sup> sess., CCPR/C/78/D/829/1998 (20 octobre 2003), en ligne : Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme

[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/CCPR.C.78.D.829.1998.Fr?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/CCPR.C.78.D.829.1998.Fr?Opendocument).

*Décision du Comité contre la Torture en vertu de l'article 22 de la Convention contre la Torture et Autres Peines ou Traitements Cruels, Inhumains ou Déggradants*, Déc. Comité contre la torture NU, 35<sup>e</sup> sess., CAT/C/35/D/258/2004 (5 décembre 2005), en ligne : Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme

<http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/0/e2885eb5e63812bdc12570fa005b1241?Opendocument>.

Commission des Communautés européennes, *Proposition de Décision-Cadre relative à la lutte contre le terrorisme*, 2001/0217 (CNS), Bruxelles, 19 septembre 2001.

*Déclaration et Programme d'action de Vienne*, Doc. N.U., A/CONF.157/23 (1993).

Doc. off. CS NU, 2001, 4385<sup>e</sup> séance, Rés. S/RES/1373.

*Procureur c. Furundzija* (1998), Affaire no. IT-95-17/1 (Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie, Chambre de première instance), en ligne : Nations Unies

<http://www.un.org/icty/furundzija/trialc2/jugement/index.htm>.



*Rapport de la rapporteuse spéciale de l'ONU sur le terrorisme et les droits de l'homme, Kalliopi K. Koufa*, Doc. Off. CES NU, 53<sup>e</sup> sess., Doc. NU E/CN.4/Sub.2/2001/31 (2001), en ligne : Nations Unies <[http://193.194.138.190/Huridocda/Huridoca.nsf/0/93cc3caed9961fe3c1256aa400572046/\\$FILE/G0114353.pdf](http://193.194.138.190/Huridocda/Huridoca.nsf/0/93cc3caed9961fe3c1256aa400572046/$FILE/G0114353.pdf)>.

*Rapport du rapporteur spécial de l'ONU contre la torture, Theo Van Boven*, Doc. Off. AG NU, 59<sup>e</sup> sess., Doc. NU A/59/324 (2004), en ligne: Nations Unies <<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N04/498/53/PDF/N0449853.pdf?OpenElement>>.

*Soering c. Royaume-Uni* (1989), 161 Cour Eur. D.H. (Série A), 11 E.H.R.R. 439, en ligne : Cour européenne des droits de l'homme <<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=soering&sessionid=7771210&skin=hudoc-fr>>.

### **Autres sources**

Amnesty International, Document public « Canada : Craintes de renvoi forcé, craintes de torture, craintes de condamnation à mort, préoccupations d'ordre juridique : Action urgente », AMR 20/001/2006, AU 64/06, ÉFAI, (20 mars 2006), en ligne : Amnesty International <<http://web.amnesty.org/library/print/FRAAMR200012006>>.

Amnesty International, Rapport annuel « Rapport 2006 d'Amnesty International » (2006), en ligne : Amnesty International <<http://web.amnesty.org/report2006/index-fra>>.

Amnesty International, Rapport annuel « Rapport 2005 d'Amnesty International » (2005), en ligne : Amnesty International <<http://web.amnesty.org/report2005/index-fra>>.

Amnesty International, Rapport annuel « Rapport 2004 d'Amnesty International » (2005), en ligne : Amnesty International <<http://web.amnesty.org/report2004/index-fra>>.

Amnesty International, Rapport annuel « Rapport 2003 d'Amnesty International » (2005), en ligne : Amnesty International <<http://web.amnesty.org/report2003/index-fra>>.

Association pour la prévention de la torture, Rapport annuel « Rapport annuel 2005 » (2005), en ligne : Association pour la prévention de la torture <<http://www.apr.ch/pub/library/APT%20Annual%20Report%202005%20French.pdf>>.

Coalition pour la surveillance internationale des libertés civiles, Rapport « Sécurité et stratégie antiterroriste : répercussions sur les droits, les libertés et la démocratie » (17 février 2004), en ligne : [interpares.ca <http://www.interpares.ca/fr/publications/pdf/CSILC.pdf>](http://www.interpares.ca/fr/publications/pdf/CSILC.pdf).

Canada, Commission d'enquête sur les responsables canadiens relativement à Maher Arar: <<http://www.ararcommission.ca/fr/>>.

Canada. Commission de réforme du droit du Canada. *La juridiction extra-territoriale* (Document de travail no 37), Ottawa, Ministre des Approvisionnements et Services, 1984.

Canada. Commission de réforme du droit du Canada, *Notre droit pénal* (Rapport 3), Ottawa, Ministre des Approvisionnements et Services, 1981.

Fédération internationale des ligues des droits de l'homme, Rapport d'analyse no. 429, « L'antiterrorisme à l'épreuve des droits de l'Homme : les clefs de la compatibilité » (octobre 2005), en ligne : [fidh.org <http://www.fidh.org/IMG/pdf/onu429f.pdf>](http://www.fidh.org/IMG/pdf/onu429f.pdf).

Fédération internationale des ligues des droits de l'homme, Rapport no. 431, « Compétence universelle : État des lieux de la mise en œuvre du principe de compétence universelle » (octobre 2005), en ligne : [fidh.org <http://www.fidh.org/IMG/pdf/gai\\_compuniverselle2005f.pdf>](http://www.fidh.org/IMG/pdf/gai_compuniverselle2005f.pdf).

Fédération internationale des ligues des droits de l'homme, « Déclaration conjointe sur la nécessité d'un mécanisme international de contrôle de la compatibilité des mesures de lutte contre le terrorisme avec les droits de l'Homme », en ligne : [fidh.org <http://www.fidh.org/IMG/pdf/decl2004f.pdf>](http://www.fidh.org/IMG/pdf/decl2004f.pdf).

Human Rights Watch, Communiqué « « Assurances diplomatiques » autorisant la torture : Une tendance de plus en plus forte défie le droit international » (15 avril 2005), en ligne [hrw.org <http://hrw.org/french/docs/2005/04/15/eu10486.htm>](http://hrw.org/french/docs/2005/04/15/eu10486.htm).

Human Rights Watch, Rapport « Rapport mondial 2006 » (18 janvier 2006), en ligne: [hrw.org <http://hrw.org/wr2k6/wr2006.pdf>](http://hrw.org/wr2k6/wr2006.pdf).

Human Rights Watch, Rapport Vol. 17, No. 3(D), « Still at Risk : Diplomatic Assurances no Safeguard Against Torture » (avril 2005), en ligne: [hrw.org <http://hrw.org/reports/2005/eca0405>](http://hrw.org/reports/2005/eca0405).

Canada, Information sur les traités du Canada : <http://www.treaty-agreement.gc.ca>.

Lucie Lemonde, « L'impact des mesures anti-terroristes sur les droits et libertés » *Groupe de recherche sur l'intégration continentale* (4 octobre 2002), en ligne : <http://www.unites.uqam.ca/gric/11sept/LLemonde.pdf>.

Ligue des droits et libertés, Communiqué, « L'ONU interpelle le Canada, responsable de plusieurs violations des droits et libertés : La Ligue des droits et libertés presse les gouvernements de respecter leurs obligations » (3 novembre 2005), en ligne : Ligue des droits et libertés [http://www.liguedesdroits.ca/documents/communiqués/LDL\\_CDH2005\\_comm\\_3nov05.pdf](http://www.liguedesdroits.ca/documents/communiqués/LDL_CDH2005_comm_3nov05.pdf).

Ligue des droits et libertés, Mémoire, « Pour une véritable éradication au Canada de la torture et des traitements cruels, inhumains et dégradants » (2 avril 2005), en ligne : Ligue des droits et libertés [http://www.liguedesdroits.ca/documents/surveillance/torture/rapport\\_torture\\_sans\\_annexe.doc](http://www.liguedesdroits.ca/documents/surveillance/torture/rapport_torture_sans_annexe.doc).

Ligue des droits et libertés, Analyse, « Nous ne sommes pas plus en sécurité ; nous sommes moins libres » (novembre 2004), en ligne : Ligue des droits et libertés [http://www.liguedesdroits.ca/documents/surveillance/campagne/analyse\\_fr\\_rev.pdf](http://www.liguedesdroits.ca/documents/surveillance/campagne/analyse_fr_rev.pdf).

« Arbour remet un de ses jugements en question » *Radio-Canada* (13 juin 2005), en ligne : Radio-Canada <http://radio-canada.ca/nouvelles/index/nouvelles/200506/13/008-Arbour-Canadian-Club.shtml>.

Steven Watt, « Executive Detention and « Extraordinary Rendition » as Counter-Terrorism Tools in the United States Post 9-11 », Conférence de la Coalition pour la surveillance internationale des libertés civiles, *Sécurité et stratégie antiterroriste : répercussions sur les droits, les libertés et la démocratie*, Ottawa, 16 au 18 février 2004, en ligne : <http://www.interpares.ca/fr/publications/pdf/CSILC.pdf>.